Digitized by Google

215

B2 May 1929

HARVARD LAW LIBRARY

Received SEP 1 3 1928

Digitized by Google

Zeitschrift

für

schweizerisches Recht.

Vierzehnter Band.

Zugleich durch Beschluß des

schweizerischen Juristen-Vereins

vom 9. September 1862

Organ desselben für Veröffentlichung seiner Verhandlungen.

Herausgegeben durch

A. Heusler,
Prof. der Rechte in Basel.

A. von Orelli,
Oberrichter in Zürich.

Fr. Ott,
gew. Regierungsrath
in Zürich.

J. Schnell,
Civilgerichtspräsident
und Professor der Rechte
in Basel.

Fr. von Wyß,
Prof. der Rechte
in Zürich.

Basel,

Bahnmaier's Verlag (C. Detloff).

1867.

Digitized by Google

SEP 18 1928

Digitized by Google

Inhalt des vierzehnten Bandes.

I. Abhandlungen.

1. Verhandlungen des schweizerischen Juristenvereins zu Bern den 22. Sept. 1865.

I. Ueberſicht der Verhandlungen . . . . S. 3

II. Referat von Herrn Prof. A. Heusler, Sohn . . . . S. 17

III. Mittheilungen aus Specialreferaten.

a) Zürich. Referent Hr. Oberrichter Dr. J. Eſcher . S. 89

b) Nidwalden. Referent Hr. Fürſprech K. Deſchwanden S. 102

c) Aargau. Referent Hr. Bundesrichter G. Jäger . S. 105

d) Waadt. Referent Hr. Gerichtspräſident H. Carrard S. 115

e) Neuenburg. Referent Hr. Advocat J. P. Jeanneret S. 121

2. Die Rechtſprechung in Strafſachen und die Strafverfolgung, mit ſpecieller Beziehung auf die Geſetzgebung von Baſelſtadt. Von Hrn. Staatsanwalt Dr. E. Thurneyſen in Baſel . S. 131

II. Alte schweizerische Rechtsliteratur.

Der Commentaire Coutumier des Waadtlandes von Pierre Quisard. Herausgegeben von J. Schnell und A. Heusler. Fortſetzung: Buch I, Tit. 4 — Buch II, Tit. 1.

III. Rechtspflege und Gesetzgebung.

1. Urtheile:

Civilrecht. 1. Erbſtreit oder perſönliche Forderung. Gerichtsſtand (Bern). S. 3. — 2. Concordat über Erbverhältniſſe (Zürich). S. 5. — 3. Gradberechnung (Baſellandſchaft). S. 6. — 4. Grenze der Gültigkeit eines Teſtaments (Baſellandſchaft). S. 8. — 5. Pflichttheilverkürzung. Zeitpunct der Anfechtung (Thurgau). S. 10. — 6. Einkindſchaft und Teſtament (Bern). S. 12. — 7. Erbrecht Unehelicher (Aargau). S. 16. — 8. Rechtsverhältniß des Erſtbedachten zum „Nacherben“ (Bern). S. 17.

Digitized by Google

— 9. Substitution von noch nicht geborenen Kindern — inwiefern ungültig, weil personæ incertæ. Mangel eines rechtlichen Interesses auf Seiten der Beklagten. Verfrühte Klage (Waadt). S. 20. — 10. Erbtheilung. Ausweisung der Tochter mit einer bestimmten Summe und Uebernahme des Vermögens durch den Sohn befreit die Tochter von der Haftpflicht für die Erbschaftsschulden (Waadt). S. 23. — 11. Theilungsklage gegenüber früherer Ausrichtung (Schwyz). S. 25. — 12. Fristen im Vertrag, Zweck und daherige Wirkung (St. Gallen). S. 26. — 13. Anerkennung von Schuld aus Irrthum, wiefern bindend (Neuenburg). S. 30. — 14. Crediteröffnung. Zahlungsmandat (Neuenburg). S. 31. — 15. Kauf auf Wiederkauf oder Verpfändung? (Neuenburg). S. 35. — 16. Einverstandene Kaufgegenstände (Basel-Stadt). S. 38. — 17. Kauf auf Probe (Basel-Stadt). S. 40. — 18. Stillschweigen des Käufers auf das Angebot eines Dritten, in den Kauf einzutreten, gilt als Nichtannehmen dieses Angebots (Waadt). S. 41. — 19. Persönliche Haftbarkeit eines Associé für Gesellschaftsschulden. Einklagung einer Gesellschaftsschuld gegen einen Associé zuläßig (Neuenburg). S. 42. — 20. Pflichten des Gesellschafters gegenüber dem Liquidator (Basel-Stadt). S. 43. — 21. Commanditgesellschaft. Bei Vorhandensein eines einzigen Complementars ist in dessen Concurse Trennung des Geschäfts- und Privatvermögens, der Geschäfts- und der Privatgläubiger nicht statthaft (Waadt). S. 43. — 22. Bürgschaft. Sinn der Formel cautionner conjointement et solidairement bei zwei Bürgen. Anzeige an den Bürgen im Concurse des Schuldners (Neuenburg). S. 46. — 23. Bürgschaft. Eingehung unter Gelübde, ob Form oder Inhalt (Basellandschaft)? S. 47. — 24. Bürgschaft. Befreiung des Bürgen durch Theilnahme des Gläubigers am Accommodement des Schuldners. Bedingte Bürgschaft (Neuenburg)? S. 48. — 25. Grenze der Haftbarkeit des Speditors (Uri). S. 50. — 26. Verfügung über einen im Streit liegenden Gegenstand macht schadenersatzpflichtig (Neuenburg). S. 51.

2. Rechtsgesetzgebung von 1865. Von J. Schnell.

A. Allgemeines. S. 57. — B. Civilrecht. Im Allgemeinen. S. 58. — Personenrecht. S. 60. — Familienrecht. S. 66. — Sachenrecht. S. 72. — Obligationenrecht. S. 92. — Erbrecht. S. 103. — C. Civilproceß (inbegriffen Schuldbetreibung und Concurs). S. 110. — D. Criminalrecht. S. 129. — E. Criminalproceß. S. 130. — F. Rechtsorganisation (inbegriffen Besoldungs- und Sportelwesen). S. 143.

Digitized by Google

Abhandlungen.

Digitized by Google

SEP 13 1928

Digitized by Google

Verhandlungen des schweizerischen Juristenvereins
gehalten in Bern den 22. September 1865.

I. Uebersicht der Verhandlungen.

(Von Herrn Fürsprecher K. G. König in Bern.)

Die Versammlung wurde eröffnet von dem Präsidenten des Vereines Herrn Professor Dr. Munzinger in Bern mit einer Eröffnungsrede, worin er, ausgehend von dem in jedem Menschen und jedem Volke zur Erscheinung kommenden Gegensatz der Abhängigkeit von dem Gewordenen und des freien vorwärts dringenden Gedankens in allen geistigen Gebieten und so auch im Recht, die Aufgaben des Vereins bezeichnet nach den beiden Richtungen der Wahrung des noch innerlich kräftigen volksthümlichen Rechts einerseits und offnen Blicks und frischer Thätigkeit für die Bedürfnisse unsrer Zeit andrerseits. In ersterer Richtung weist der Redner darauf hin, wie trotz der in unserer Zeit liegenden starken Macht der Assimilation doch das volksthümliche Recht jedes Stammes noch eine Zähigkeit und Gesundheit in sich trägt, die legislatorischen Einheitsversuchen Widerstand leistet; höher als der menschliche Gedanke, der dem Augenblick gehört und oft auch nur dem Augenblicke dient, steht der Geist des örtlichen und zeitlichen Ganzen, der Geist eines Stammes, und ein solcher ist noch lebendig überall da, wo ein individuell abgeschlossenes Leben pulsiert, das Leben des Einzelnen in seinem Verhältniß zum Grund und Boden, das Leben der Familie, der Gemeinde, und in gewissen Richtungen auch des Staates. Da wünschen wir auch im Interesse der Widerstandskraft, daß die noch kräftigen, wenn auch knorrigen Stämme einheimischen Volksrechts nicht um bloser Zweck-

mäßigkeit willen ihrer Erde entzogen werden. Diese Anschauung des Rechts hat auch der Rechtswissenschaft unsrer Zeit wieder mehr Leben, Reichthum und Volksthümlichkeit verliehen. Was schon 1765 der Berner Jurist Gottlieb Walther in seinem Versuche zur Erläuterung des vaterländischen Rechts aussprach, die Nothwendigkeit der Erforschung der Geschichte unseres Rechts, ist heute zu voller Anerkennung gelangt, und auch der schweizerische Juristenverein hat der Erforschung der ältern Rechtsquellen seine Aufmerksamkeit zugewendet und auf der vorjährigen Versammlung schon seine lebhafte Betheiligung an dergleichen Arbeiten beschlossen. Nicht minder ernstlich aber fordern die Bedürfnisse der Gegenwart und der Zukunft auch für die Schweiz in den Rechtsgebieten des Verkehrslebens neue Arbeit; die Zeit, in der wir leben, zeigt uns einen großen Reichthum neuer Formen, in denen sich das Rechtsleben bewegt, der heutige Verkehr wimmelt von Schuldscheinen, die mit der Beweglichkeit einer Münze circulieren, nicht weniger starke Bewegung zeigt sich im Gesellschaftsrecht; fast alle Länder des Continents machen hier große legislatorische Anstrengungen, und selbst in England, wo man seit Jahrhunderten das ungeschriebene Recht als das vorzüglichere angesehen hat, tritt die Gesetzgebung heute in den Vordergrund. Ein gleiches Bedürfniß besteht auch in der Schweiz für die Rechtsgebiete, die dem Strome des heutigen Verkehrslebens folgen müssen, und es ist die Aufgabe unseres Vereins, der Rechtsentwicklung in diesem Gebiete den Blick geschärft und muthig zuzuwenden und jetzt, da diese wichtige Frage durch Inhandnahme der Bundesrevision in den Vordergrund getreten ist, zur Lösung derselben im Sinne einer naturgemäßen Entwicklung unsrer Rechtszustände mitzuwirken. Ist einmal auf dem durch die Natur der Sache gegebenen Terrain des Verkehrsrechts eine einheitliche Gesetzgebung für die Schweiz geschaffen, so wird dann eine fernere Aufgabe unseres Vereins auch eine mehr unmittelbar praktische sein können in gemeinsamer Bearbeitung des einheitlichen Rechts und Sammlung und Organisation aller tüchtigen Kräfte zu diesem Zwecke. Das wird auch in glücklicher Weise rückwirken auf die Pflege der Rechtswissenschaft in unserm Vaterlande,

Digitized by Google

und wenn auch kein gemeinsames Tribunal für Gleichheit der Rechtspflege sorgt, so wird die Wissenschaft, die Discussion in Zeitschrift und Versammlung, die gegenseitige öffentliche Belehrung die Stelle des Tribunals einnehmen, statt eines schweizerischen Cassationshofs die moralische Autorität der Wissenschaft des schweizerischen Juristenvereins.

Von bisherigen Mitgliedern hatten sich 55 aus den Kantonen Zürich, Bern, Luzern, Solothurn, Basel-Stadt, Schaffhausen, Aargau, Waadt, Neuenburg und Genf eingefunden, und es wurde im Laufe der Verhandlungen ein vollständiges Verzeichniß derselben ausgetheilt.

Es erfolgte sodann die Annahme 46 neuer Mitglieder aus den Kantonen Bern, Luzern, Solothurn, Basel-Stadt und Aargau.

Hierauf wurde von Herrn Professor G. Vogt die vom Vorstand bereits geprüfte und passierte vierte Jahresrechnung vorgelegt. Dieselbe erzeigt

An Einnahmen	
Saldo der letzten Rechnung . . .	Fr. 1603. 45
Eintrittsgelder und Jahresbeiträge .	„ 896. 24
	Fr. 2499. 69
An Ausgaben	„ 253. 47
Saldo auf neue Rechnung	Fr. 2246. 22

Auf Antrag der Rechnungsexaminatoren Herrn Bankdirektor F. Kaiser und Advokat Gaulis wird dieselbe genehmigt und sodann der Antrag des Herrn G. Vogt, es möge in Zukunft die Rechnung auf das Kalenderjahr gestellt werden, ohne Widerspruch angenommen.

Referat des Herrn Professor Dr. A. Heusler, Sohn, über Concursprivilegien. Dasselbe war abweichend von der bisherigen Uebung den Mitgliedern des Vereins gedruckt zugesandt worden und der Herr Referent begnügte sich daher mit einer mündlichen Auseinandersetzung der gewonnenen Resultate, in Bezug auf welche wir auf das Referat selbst verweisen. Auch bemerkte er noch, daß für Schaffhausen nunmehr maßgebend sei das seit 1. Sept. 1865 in Kraft getretene privatrechtliche Gesetzbuch,

besonders § 805—835, das sich übrigens in allem Wesentlichen dem Zürcher Gesetz anschließe.[1])

Herr Correferent Advokat Jeanneret von Lachauxdefonds: Der Referent hat eine vollständige Uebersicht gegeben über alle in der Schweiz bestehenden Privilegien, welche im Concurse zur Anwendung kommen können. Die Eintheilung derselben ist in sofern willkürlich, als es nicht möglich ist alle unterzubringen, sondern zu Analogieen Zuflucht genommen werden muß. Indessen ist diese Eintheilung überhaupt mehr Sache der Schule und der Theorie, und wir haben daher nur zu untersuchen, ob wirklich alle Privilegien in diesen drei Klassen untergebracht seien. In dieser Beziehung nun ist an der Arbeit des Herrn Referenten keine Aussetzung zu machen und es muß im Gegentheil anerkannt werden, daß dieselbe die bestehenden Privilegien in bisher nicht dagewesener Vollständigkeit aufzählt. Dabei muß ich jedoch die Bemerkung beifügen,

---

[1]) Da das den Mitgliedern schon vor der Versammlung ausgetheilte Referat nur ein Separatabzug der zum Voraus gedruckten Seiten 17—88 dieses Heftes der Zeitschrift war, somit diese Schaffhauser Aenderungen auch keine Berücksichtigung mehr im Text des hier mitgetheilten Referats finden konnten, so wird hier kurz erwähnt, daß Folgendes im Referat zu ändern ist:

S. 21, Z. 5 v. u. ist Schaffhausen zu streichen laut pr. Gesetzbuch § 831.

S. 23, Z. 13 v. o. fällt das Schaffhauser Vorrecht des Fiscus weg laut § 831.

S. 25, zu Z. 5—7 v. o.: Schaffhausen § 817 f. jetzt wie Zürich § 887 f.

S. 25, Z. 14 v. u.: dieser Satz (§ 43 des Schaffhauser Concursgesetzes) ist jetzt aufgehoben.

S. 27, Z. 18 v. o: statt eines Jahrs drei Monate.

S. 28, Z. 2 v. u. ist Schaffhausen zu streichen.

S. 31, Z. 2—5 v. o. ist das dort erwähnte Privileg laut pr. G. B. § 826 weggefallen.

S. 31, Z. 6 ff. v. u. übereinstimmend mit Zürich jetzt Schaffhausen, pr. G. B. §§ 805 ff.

S. 32, Z. 17 ff. v. u. übereinstimmend mit Zürich jetzt Schaffhausen, §§ 819 ff. nur statt canzleiischer Fertigung gemeinderäthliche Fertigung.

Digitized by Google

daß die Liquidationskosten, welche Referent nicht als privilegierte Forderungen an den Schuldner, sondern als solche an die Concursmasse betrachtet, nach einzelnen Gesetzgebungen, wie z. B. derjenigen des Kantons Neuenburg, wirklich als privilegierte Forderungen an den Schuldner betrachtet werden.

In Bezug auf die zweite Frage: welche der bestehenden Concursvorrechte lassen sich vom Standpunkt der Gesetzgebungspolitik aus rechtfertigen? bin ich vollkommen mit dem Referenten darüber einverstanden, daß die Privilegien im Interesse der Creditoren möglichst beschränkt werden müssen. Es bestehen gegenwärtig zwei verschiedene Systeme, nach dem einen können neben der Fallite Einzelexecutionen stattfinden, nach dem anderen wird dagegen ein Schuldner, der nicht zahlen kann, in Geltstag erklärt, und Einzelexecutionen werden nicht mehr zugelassen. Bei dem ersten System entsteht ein Kirchthurmrennen der einzelnen Gläubiger, nach dem zweiten dagegen haftet das Vermögen des Schuldners allen Gläubigern. Diesem System ist der Vorzug zu geben, dagegen sollen keine Vorrechte anerkannt werden, welche:

1. nur auf dem Datum oder der Redaktion des Schuldtitels beruhen;
2. in Folge des angehobenen Vollziehungsverfahrens erworben worden sind;
3. in einem Pfandrechte an einzelnen oder sämmtlichen Beweglichkeiten des Schuldners ihren Grund haben, wenn diese Gegenstände dessen ungeachtet im Besitze des Schuldners geblieben sind. —

Die Privilegien der ersten Kategorie haben gar keinen Sinn, denn weßhalb soll eine Forderung deßwegen privilegiert sein, weil sie vor Notar und Zeugen contrahiert wurde und nicht bloß sous seing privé? Ebensowenig läßt sich die zweite Kategorie rechtfertigen. In Bezug auf die dritte Kategorie bin ich mit dem Referenten nicht einverstanden und bin ebenso sehr gegen die Verpfändung von Sachgesammtheiten als von einzelnen Gegenständen. Zwischen Fahrnißpfandverschreibungen und Immobiliarpfandverschreibungen besteht keinerlei Analogie, weil der wichtige Unterschied hervortritt, daß auf Immobilien, auch

wenn sie veräußert werden, die Hypothek doch lasten bleibt, während bei Fahrniß das Pfandrecht durch Veräußerung des Gegenstandes untergeht. Daher ist das System der Verpfändung von Fahrnißgesammtheiten den größten Betrügereien ausgesetzt und darum gefährlich. Das Fahrnißpfand darf überhaupt nicht in den Händen des Schuldners gelassen werden, selbst dann nicht wo Einschreibung besteht. Dagegen stimme ich wieder mit der Ansicht des Herrn Referenten über die Handschriften des Kantons Solothurn, die Obligationen des Kantons Bern und die titres authentiques, soweit diese in der französischen Schweiz noch eines Vorrechts genießen, überein. Das Privilegium der Frauen halte ich für begründet, doch ist Oeffentlichkeit wünschbar, namentlich für Handelsfrauen, und diese Oeffentlichkeit muß erreicht werden durch Publikation der Eheabreden.

Herr Conod, Advokat in Lausanne. Die beiden Referenten legen zu viel Gewicht auf die Nützlichkeit und zu wenig auf das Recht. Die Rücksichten auf die Creditoren z. B. sind keine Rechtsgründe. Man hat daher vorerst die Rechtsfrage und erst in zweiter Linie diejenige der Zweckmäßigkeit zu untersuchen. Eine Bemerkung des Referates ist mir aufgefallen, es mache einen übeln Eindruck, wenn die Frau im Concurse des Mannes Capitalien zurückziehe, welche Theil eines Handlungsfonds gebildet haben. Aber die Frau macht kein Darlehn und mit welchem Recht läßt man daher die Schulden des Mannes mit dem Gelde Dritter, z. B. der Ehefrauen, tilgen? Der Mann hat allerdings die Verwaltung des Vermögens seiner Ehefrau, nicht aber Eigenthumsrecht an demselben. Die Frau ist daher bei dem Concurse ihres Mannes nicht betheiligt, sie nimmt einfach ihr Vermögen zurück. Die Bestimmungen, wonach ein Drittheil, die Hälfte u. s. w. privilegiert sein sollen, beruht auf keinen Rechtsgrundsätzen. Alles oder Nichts. Dieß kann vielleicht dem Credit schaden, allein es ist das Recht. Das System der Gütertrennung hat ebenso gute Wirkungen hervorgebracht als dasjenige der Gütergemeinschaft. — Das Privilegium sodann des Baumeisters, welcher ein Haus gebaut hat, oder des Bauhandwerkers, welcher an einem Hause die nöthige Arbeit ausgeführt hat, ist vollständig gerechtfertigt, denn es gründet

Digitized by Google

sich auf ein Eigenthumsrecht des Arbeiters, und nicht auf ein Forderungsrecht. Er ist daher berechtigt seine Arbeit zurückzunehmen, und übt insofern sogar ein Recht, das selbst jedem Privileg vorgeht.

Herr Obergerichtspräsident Dr. Ullmer von Zürich. Pfandrechte auf einzelne Mobilien sind gewiß gerechtfertigt, sobald ein Pfandbuch da ist. Zwar ist es allerdings fatal, daß alles verpfändet werden kann, so daß nichts mehr da ist, wenn der Concurs eintritt, allein im Kanton Zürich würde man ein solches Verpfändungsrecht doch nur ungern vermissen, da man großen Werth darauf legt. Verpfändung von Waarenlagern kommt nicht oft vor, weil, außer in Handelsstädten, solche nicht existieren.

Herr Advokat Gaulis von Lausanne nimmt die auf dem Vollziehungswege erworbenen Pfandrechte in Schutz und glaubt, Herr Jeanneret habe sich etwas zu absolut dagegen ausgesprochen.

Herr Fürsprech Oswald von Willisau erklärt sich einverstanden mit der Beschränkung der Privilegien, und weist namentlich in Bezug auf Weibergutsprivilegien auf den Kanton Luzern hin, wo dieselben weder bestehen noch vermißt werden.

Herr Professor Dr. Fr. von Wyß. In früherer Zeit war man geneigt mehr auf die besondere Natur und die Entstehung des Forderungsrechtes zu sehen und je nachdem die Verhältnisse im Concurse zu gestalten. Die Individualität jedes Schuldverhältnisses wurde früher viel mehr ins Auge gefaßt und berücksichtigt als heut zu Tage. Das ältere Recht hat einer daherigen Verschiedenheit Rechnung getragen und deßhalb Privilegien geschaffen. In neuerer Zeit geht die Tendenz mehr dahin, die Forderungen gleich zu behandeln und den Verschiedenheiten der Individualität weniger Rechnung zu tragen als früher; man behandelt sie mit einem Wort abstracter. Ein gemeinschaftliches Gesetz zu machen, wird immer bedeutende Schwierigkeiten darbieten, weil die in den einzelnen Kantonen bestehenden Vorrechte in genauem Zusammenhang stehen mit dem Gesammtrechte eines Kantones.

Das Pfandrecht an Fahrhabe ist in Zürich in weitem Um-

fang gebräuchlich, und damit steht im Zusammenhang die Führung der Pfandbücher, wodurch eine Besitzesübertragung unnöthig wird. Dieses Pfandrecht entspricht einem wirklichen Bedürfnisse unseres Verkehrs und verdient nicht eingeschränkt zu werden. Aehnlich verhält es sich mit dem Vorrechte im Concurs für Pfandrechte, welche im Rechtstrieb erworben worden sind. Diese setzen den Gläubiger in die Möglichkeit, dem Schuldner Stundung zu bewilligen und noch zuzuwarten, während er sonst genöthigt wäre, ihn über den Haufen zu werfen. So wird dem Schuldner die Möglichkeit gegeben, sich wieder zu erholen, und der Creditor erlangt vorläufige Sicherheit, und zwar durch ein wirkliches rechtes Pfandrecht, das so gut ist als ein Faustpfandrecht. In Betreff der generellen Pfandrechte bin ich einverstanden mit dem Referenten. Es sind dieß auch wirklich keine eigentlichen Pfandrechte, sondern nur Concursprivilegien. Die Privilegien für Lidlöhne u. s. w. sollten möglichst beschränkt werden. Dieselben sind da zu billigen, wo es sich um die nothwendigsten Lebensbedürfnisse handelt und man creditieren muß, und auch da sollten sie niemals den bereits bestehenden Pfandrechten vorgehen, sondern nur auf die unverpfändete Masse gewährt werden. Die Weibergutsprivilegien hängen zusammen mit dem ehelichen Güterrecht.

Herr Professor Schnell von Basel. Es ist natürlich, daß bei Concursen die Frage des Weibergutes in die erste Linie tritt, da es sehr oft einen bedeutenden Theil des Vermögens umfaßt und das Schicksal der Chirographargläubiger häufig einzig und allein davon abhängt, ob eine große Weibergutsforderung begründet sei oder nicht. Da wird denn jeweilen besonders wichtig die Prüfung der Frage, ob alles das, was als eingebrachtes Weibergut im Concurs in Anspruch genommen wird, auch wirklich als solches nachgewiesen sei, und wie weit die Concursbehörde bei Auferlegung dieses Nachweises zu gehen habe. Veranlaßt der Wortlaut des aufgestellten Themas auch nicht direkt zur Untersuchung dieses Punktes, so rechtfertigt doch die Wichtigkeit desselben, daß hier darauf aufmerksam ge-

macht werde.[1]) Diese Frage wird besonders da von Bedeutung, wo die Gesetzgebung keine bestimmten Vorschriften aufgestellt hat. Indessen müssen sich darüber doch mehr oder weniger feste Grundsätze bilden oder gebildet haben, deren Kenntniß von Wichtigkeit wäre. In einem zürcherischen Urtheile wurde eine Bescheinigung der nächsten Verwandten als Beweis angenommen. Wäre dieß richtig, so würde die Frage gelöst sein. Allein es ist eigenthümlich, daß gerade hier Leuten geglaubt werden soll, welchen sonst nicht geglaubt wird. Ich möchte daher die Kantone, in denen gleiche Verhältnisse existieren, ersuchen, die bei ihnen geltenden Grundsätze mitzutheilen. An Zürich insbesondere möchte ich die Frage richten, in wiefern bei den Einschreibungen in die Pfandbücher genügend für die Identitätsbeweise gesorgt sei, und ob beim Creditieren das Pfandbuch wirklich benutzt wird oder nicht.

Das Privilegium des Frauengutes ist in der Natur der Sache begründet. Die Frau trägt Lieb und Leid mit dem Manne. Sie muß daher für alles haften. Da sie aber zu der Vermögensverwaltung nichts zu sagen hat und sich nicht wehren kann, so sorgt der Gesetzgeber für sie.

Der Theorie des Herrn Conod kann ich nicht beistimmen und begreife nicht, weßhalb der Darleiher schlechteres Recht haben soll als der Handwerker. Denn auch dieser bleibt nicht mehr Eigenthümer, sobald er seine Arbeit tradiert, resp. in fremdem Hause verfertigt hat, sondern tritt in die Stellung eines Creditors für den Betrag des Arbeitslohns. — Im Uebrigen bin ich mit Herrn Professor von Wyß einverstanden.

Herr Professor Dr. Heusler repliciert Herrn Professor von Wyß, und hält dafür, ein nach zürcherischen Gesetzen erworbenes Betreibungspfandrecht sei gerade dann um so bedenklicher und für den Credit gefährlicher, wenn es dazu benützt werde, sich durch Betreibung eine weit über deren Zweck hinausreichende Sicherheit zu verschaffen, die man von Anfang an für sich zu

---

[1]) Auch das Specialreferat von Zürich hat dieser Beweisfrage eine kurze Prüfung gewidmet, die wir unten S. 89 ebenfalls mittheilen.
Die Redaktion.

verlangen versäumt habe. Es sei doch etwas wesentlich Anderes um ein solches durch Betreibung erworbenes und um ein vertragsmäßiges Pfandrecht. Hier gebe der übereinstimmende Wille beider Contrahenten dem Pfandrecht seine Kraft und Wirkung, das Betreibungspfandrecht aber habe keine solche oder analoge den Vertrag ersetzende Basis, denn Zweck der Pfändung sei Execution. Wolle man aber dieses Betreibungspfandrecht dem vertragsmäßigen Faustpfandrecht gleich stellen, wie Herr von Wyß es thue, so müsse man dann auch alle Consequenzen festhalten, und z. B. die Bestimmung des Zürcher Gesetzes, wonach vertragsmäßige Pfandrechte nur in das Pfandbuch eingeschrieben werden, wenn der Schuldner nicht betrieben ist, auch auf die Betreibungspfandrechte in dem Sinne anwenden, daß auch richterliche Pfandrechte nicht mehr eingeschrieben werden, sobald die Betreibung auch noch von anderer Seite sei erhoben worden. Mit Herr Oswald stimme er nicht überein, denn im Kanton Luzern sei ein Weibergutsprivilegium nur deßhalb nicht nothwendig, weil die dortige Gesetzgebung die Frauen in anderer Weise hinlänglich sicher stelle, namentlich ihnen ein sehr weitgehendes und zu jeder Zeit zu Gebote stehendes Recht gebe, Güterabsonderung zu verlangen und ihr eingebrachtes Vermögen aus der Verwaltung des Mannes herauszuziehen.

Herr Professor Leuenberger von Bern stimmt im Allgemeinen den Ansichten des Referenten bei, spricht sich aber namentlich entschieden gegen die Mobiliarverpfändung ohne Besitzübertragung aus, weil eine Verwechslung doch immer möglich sei, namentlich bei einer universitas rerum.

Herr Fürsprecher Niggeler von Bern berichtigt einige Anführungen des Referates über französisches Hypothecarrecht.

Bei der vorgerückten Zeit wird die Discussion über die beiden ersten Fragen abgebrochen und übergegangen zur dritten Frage.

Herr Professor Dr. Heusler, Referent; ein einheitliches Recht über Concurs und Concursprivilegien ist nicht möglich ohne eine einheitliche vollständige Civilgesetzgebung; was der

Digitized by Google

Entwurf eines schweizerischen Handelsrechts in dieser Hinsicht enthält, ist für unsre heutige Frage von keinem großen Belang, der Schwerpunkt liegt im ehelichen Güterrecht und Hypothecarrecht. Eine gemeinschaftliche allgemeine Civilgesetzgebung, die mithin einzig auch die Concursprivilegien einheitlich gestalten könnte, erscheint aber gegenwärtig nicht wohl durchführbar, wegen der großen Verschiedenheiten, welche in den verschiedenen Kantonen bestehen. Für das Recht und die Verschiedenheit der Bedürfnisse wird aber dermalen wohl durch die kantonalen Organe noch besser gesorgt, als durch eine Centralgesetzgebung, und diejenige Gesetzgebung ist die vorzüglichste, welche den Bedürfnissen des Lebens am meisten Rechnung trägt. Wenn sich einmal die Kantone einander mehr werden genähert haben, so wird sich eine Maßregel leichter oder von selbst machen, die jetzt als Härte erscheinen müßte.

Herr Advokat Jeanneret als Correferent. Die Referenten der Kantone sprechen sich alle für die Wünschbarkeit einer größeren Uebereinstimmung aus. Auf der anderen Seite aber ist eine freiwillige Uebereinstimmung der einzelnen Kantone nicht zu erzielen. Es bleibt daher nur übrig dem Bunde das Recht zu geben, allgemeine Gesetze zu erlassen, wenn wir nicht in einem Zustande bleiben wollen, der allgemein als ein jämmerlicher anerkannt ist. Zu dem Behufe muß aber die Bundesverfassung revidiert werden, namentlich damit ein allgemeines schweizerisches Handelsgesetzbuch eingeführt werden könne.

Herr Dr. Willi von Luzern stellt nun folgenden Antrag:

Die juristische Gesellschaft der Schweiz wolle beschließen, es sei durch den Vorstand dem h. Bundesrathe zu Handen der h. Bundesversammlung der Wunsch auszusprechen, es möchte für die Schweiz eine einheitliche Gesetzgebung

1. in Beziehung auf das Obligationenrecht;

2. in Beziehung auf das Handels- und Wechselrecht, und

3. in Beziehung auf das Strafrecht eingeführt und daher in die Bundesverfassung beim gegenwärtigen Anlasse der Revision derselben Bestimmungen aufgenommen werden, die die Erreichung jenes Zweckes auf dem Wege der Bundesgesetzgebung ermöglichen.

Herr Präsident Dr. Munzinger bemerkt hierauf, er möchte den dringenden Wunsch äußern, daß auf diesen Antrag nicht eingetreten werde, und daß Herr Staatsschreiber Willi sich veranlaßt sehen möge, seinen Antrag zurückzuziehen, da er doch nicht ohne vorherige gründliche Berathung, wozu die Zeit fehle, zum Beschluß erhoben werden könnte.

In Folge dessen zieht Herr Dr. Willi seinen Antrag zurück; es wird aber derselbe dem neuen Vorstand zu möglichster Berücksichtigung empfohlen.

Herr Oberrichter A. von Orelli von Zürich weist an einem auffallenden Beispiele[1]) nach, wie schädlich das Bestehen verschiedener Concursgesetze wirke und wie nöthig daher eine größere Uniformität sei. Er würde daher ein gemeinschaftliches Concursverfahren für sehr zweckmäßig erachten, auch wenn etwas stark in die kantonalen Civilrechte eingegriffen werden müßte.

Herr Advokat Conod spricht sich ebenfalls für die Einheit der Gesetzgebung in Civil-, Handels- und Concurssachen aus, trotz der sich darbietenden Schwierigkeiten.

Der vorgerückten Zeit wegen wird die Discussion über das dießjährige Referat geschlossen.

Herr Professor J. Schnell von Basel erstattet hierauf folgenden Commissionalbericht über die Herausgabe der schweizerischen Rechtsquellen.

A. Herausgabe der Rechtsquellen von Bern.

1. Die Herren Staatsschreiber M. von Stürler und Ed. von Wattenwyl von Diesbach haben die an sie ergangene Einladung zu dieser Herausgabe übernommen.

2. Sie haben die Handveste von Bern einer erneuerten kritischen Prüfung unterworfen und sind in Betreff des Zeitpunktes ihrer Entstehung zu einer bedeutenden Abweichung von der bisherigen Ansicht gelangt. Die Ergebnisse ihrer Untersuchung werden unserer Ausgabe zu gute kommen.

3. Den ersten Theil unserer Ausgabe werden bilden:

---

[1]) Dieses Beispiel ist auch in dem Specialreferat von Zürich besprochen und das Bezügliche unten S. 92 ff. mitgetheilt worden.

Die Redaktion.

Digitized by Google

a. Die Uebersicht der Rechtsquellen von Bern, Revision der im achten Band der Zeitschrift für schweizerisches Recht enthaltenen Zusammenstellung nach der von Herrn von Stürler vorgenommenen Durchsicht.

b. Die Handveste nach dem in der Berner Zeitschrift für vaterländisches Recht von Fürsprecher K. G. König gelieferten Text.

c. Das Satzungsbuch in der bei Professor Schnell in Basel befindlichen ältesten Handschrift.

d. Die zweite Recension desselben nach der im Berner Staatsarchiv befindlichen Handschrift genannt das rothe Buch, von der Hand des Stadtschreibers von Speichingen, mit Weglassung der Stücke, die sich schon in c finden.

e. Die dritte Satzung von Hans von Rüti 1539 in ihrer ersten Gestalt, nach dem im Staatsarchiv von Bern befindlichen Exemplar der Venner von Schmieden, verglichen mit dem Exemplar bei Professor Schnell in Basel.

Der Wiederabdruck der späteren Gerichtssatzungen von 1614 und 1762 dürfte, da gedruckte Ausgaben derselben vorliegen und leicht anzuschaffen sind, wohl unterbleiben.

4. b—e liegen druckfertig zu Handen Ihrer Commission in der Hand des Berichterstatters. Die Staatskanzlei von Bern liefert uns diese Abschriften frei.

5. Für die Uebersicht liegt ebenfalls seit längerer Zeit alles Material in der Hand des Berichterstatters. Der Druck beginnt sofort nach Vollendung dieser Arbeit. Die Regierung von Bern übernimmt eine Anzahl von 250 Exemplaren gegen Bezahlung von Fr. 250. Diese „Uebersicht“ wird nach Vollendung des Druckes im Kanton Bern verbreitet um Abonnemente zu veranlassen, und ebenso unter den Fachleuten und Geschichtskundigen außer dem Kanton.

6. Findet diese Unternehmung im Publikum Unterstützung, so wird die Commission der Regierung von Bern dieses Ergebniß und eine buchhändlerische Berechnung über die Kosten der ganzen Unternehmung vorlegen, um ihre Mitwirkung dabei zu erbitten, welche auf mehrere Jahre vertheilt, die vier Bände der Sammlung zu Tage fördern soll.

7. Dieselben würden enthalten:

1. und 2. das Stadtrecht in seiner Entwicklung zum Landrecht;

3. Landsatzungen;

4. Herrschafts- und Ortsrechte, beides mit Ausschluß des Jura.

8. Erfreulich wäre eine ermunternde Beistimmung zu dieser Unternehmung, wie weit sie bis jetzt gediehen ist, von Seiten des Vereines. Der Credit von Fr. 1000 ist einstweilen noch nicht angesprochen worden, wird aber vor Abfluß eines Jahres aufgebraucht sein.

B. Die Commission hat sich auf eine Anzahl von Fachleuten verschiedener Kantone vereinigt, die sie in nächster Zeit mit der Bitte angehen wird, ihr ihre Gedanken über die Weiterführung der Unternehmung in ihren Kantonen zu äußern. Ueber das Ergebniß wird in der nächsten Jahressitzung von 1866 weiter berichtet werden.

C. Ueber die Ausgabe einer Zusammenstellung der gegenwärtig in Geltung befindlichen neuen Civilgesetze hat Herr Obergerichtspräsident Ullmer bei seiner gegenwärtigen Ueberladung mit Geschäften noch keine Anträge zu stellen.

Diese Mittheilung giebt zu keiner weiteren Discussion Veranlassung. Nachdem nun noch Herr Oberrichter von Orelli den anwesenden Mitgliedern das Vereinsorgan, die Zeitschrift für schweizerisches Recht, auf's Wärmste empfohlen und Herr Gottofrey dem Vereine eine Zuschrift des Grafen von Wartensleben, Präsident des Berliner Juristenvereines, mitgetheilt hatte, wurde als neuer Festort Aarau bezeichnet.

Zum Präsidenten des Vereines wurde sodann gewählt Herr Landammann Welti in Aarau und als weitere vier Mitglieder des Vorstandes die Herren Bundesrichter Jäger in Brugg, Oberrichter Dr. Schneider in Aarau, Obergerichtspräsident Seiler in St. Gallen und Alt-Oberrichter Gottofrey in Lausanne.

Ein Antrag des Letztern auf Ernennung von Ersatzmännern wurde abgelehnt.

Schluß der Verhandlungen um zwei Uhr.

Digitized by Google

II. Referat

des Herrn Prof. Dr. Andr. Heusler Sohn in Basel.

Tit.

Zum Gegenstand der diesjährigen Besprechung unsers Vereins sind die Vorrechte im Concurs unter drei im Folgenden aus einander gehaltenen Gesichtspuncten gewählt worden. Wir werden durch dieses Thema in die reichste Mannigfaltigkeit der Cantonalrechte hineingeführt, in eine Mannigfaltigkeit freilich, die bloß theilweise auf tiefer liegende Grundverschiedenheiten des materiellen Rechts sich gründet, großentheils in mehr auf der Oberfläche des Rechts sich bewegenden Singularitäten beruht, und daher der specifisch juristischen Betrachtung kein so großes Interesse darbietet, um so wichtiger aber wird für die Frage, ob locale Bedürfnisse genugsam das Bedürfniß der Aufopferung solcher Singularitäten zu Gunsten eines gemeinsamen Rechts überwiegen. Bot schon der Reichthum der Cantonalgesetzgebungen Schwierigkeiten namentlich für eine auch nur einigermaßen genügende übersichtliche Beantwortung der ersten Frage, so war es doch besonders der Umstand, daß der Gegenstand nach allen Seiten mit dem materiellen Civil- und dem Proceßrecht verwachsen ist, der eine befriedigende Durchdringung des Stoffs schwierig machte. Dies, sowie die beschränkte Zeit, die dem Referenten zu Gebote stand, nöthigte ihn, die erste Frage in einer oft trockenen registerartigen Uebersicht zu beantworten, bei der zweiten Frage dann über Manches kürzer hinwegzugehen, und namentlich blos einigen eigenthümlichen Instituten, wo die Cantonalfarben besonders hervortreten, längere Aufmerksamkeit zu widmen. Aus allen diesen Gründen aber glaubt er Ihre besondere Nachsicht für Ungenauigkeiten und Uebersehen beanspruchen zu dürfen. Es ist ihm indeß angenehme Pflicht, für die ihm zugekommenen Specialreferate, welche seine Arbeit in Manchem erleichtert haben, seinen Dank auszusprechen. Solche sind ihm geliefert worden:

für Zürich von H. Oberrichter Dr. J. Escher,
für Bern (alter Cantonstheil) von H. Prof. G. Vogt,
für Bern (Jura) von H. A. Favrot, juge d'appel,
für Lucern von H. Oberrichter Jost Weber,
für Uri von H. Nationalrath J. Arnold,
für Obwalden von H. Gültenschreiber A. Lochmann,
für Nidwalden von H. Fürsprech K. Deschwanden,
für Zug von H. Gerichtspräsident C. A. Landtwing,
für Solothurn von H. Fürsprech Munzinger,
für Graubünden von H. Rechtsanwalt Dr. C. Hilty,
für Aargau von H. Bundesrichter G. Jäger,
für Tessin von H. F. Bianchetti,
für Waadt von H. Präsident Carrard,
für Wallis von H. Advocat A. Walther,
für Neuenburg von H. Advocat P. Jeanneret,
für Genf von H. Advocat A. J. Martin.

Für die übrigen Cantone hat Referent durch Nachforschung in den betreffenden Gesetzen die mangelnden Berichte zu ersetzen gesucht, um in der Hauptsache wenigstens ein einigermaßen vollständiges Bild von dem Rechtszustand in der Schweiz in unsrer Frage geben zu können.

Erste Frage.

Welches sind die in den einzelnen Cantonen nach Gesetz oder Concordat bestehenden Vorrechte im Concurs (mit Ausschluß der vertragsmäßigen Hypotheken)?

Die wenigen das Concursrecht betreffenden Concordate und Staatsverträge haben keine Beziehung auf unsre Frage; höchstens möchte das Concursverkommniß zwischen Glarus und Aargau vom 8. März und 30. Mai 1836 zu nennen sein, das in § 2 sagt: „In Betreff des Weiberguts wird das Gegenrecht beobachtet; demnach soll der Bewohner des Cantons Glarus zu dem nach den Gesetzen des Cantons Aargau in die Fallimentsmasse fallenden Weibergut nur insofern Zutritt haben, als nach den Rechten seines Orts das Weibergut ebenfalls nicht

Digitized by Google

gesichert ist." — Ich wende mich daher gleich zu den Gesetzen der einzelnen Cantone.

Hier dürfte es nun vorerst blos als eine Ungenauigkeit zu bezeichnen sein, wenn manche Cantonalrechte unter die privilegierten Forderungen auch rechnen die Vindication von noch in natura vorhandenen dem Gemeinschuldner nicht gehörenden Gegenständen, sowie die Massakosten (Inventur-, Liquidationskosten u. s. w.). Jene gehören nicht zum Vermögen des Schuldners und können daher auch nicht einen Bestandtheil der Concursmasse bilden, sondern sind vorweg auszuscheiden, diese sind keine Forderungen an den Schuldner, sondern solche an die Concursmasse, fallen daher auch nicht in die Collocation der Gläubiger, sondern sind vorher auszuweisen. Ebenso fällt außer Betracht die Vermögensverminderung, welche durch Ueberlassen der sogenannten Competenzstücke an den Schuldner eintritt, wozu ich auch die für den Unterhalt und die Versorgung des Schuldners und seiner Familie während der Dauer des Liquidationsverfahrens gemachten Ausgaben rechne (Bern, Gesetz über d. gerichtl. Verf. vom 2. April 1850, § 582). Denn wenn auch durch größere Ausdehnung oder Beschränkung des beneficium competentiæ die Ansprüche der Gläubiger wesentlich verschiedene Realisierung finden können, so fällt dasselbe doch in keiner Weise unter den Gesichtspunct eines Concursprivilegs. Ich nehme daher an, daß Alles, was mit diesen Puncten zusammenhängt, hier unerörtert zu bleiben hat, namentlich also auch die Frage, wieweit die Vindication zuläßig sei, wie es sich mit dem droit de suite verhalte, u. s. w., und spreche blos von den Vorrechten, welche gewissen Forderungen an den Gemeinschuldner gewährt sind, oder richtiger von dem Vorrang der Gläubiger.

Der Vorrang einer Forderung im Concurse des Gemeinschuldners gründet sich auf eines der drei folgenden Motive:

I. auf eigentliches, specifisches Privileg im technischen Sinne des Worts;

II. auf Pfandrecht, vertragsmäßiges oder gesetzliches oder richterliches, mithin ein Institut des Civilrechts, dessen

nothwendige Folge für die dadurch gedeckte Forderung eben der Vorrang vor andern Gläubigern ist;

III. auf eine, Seitens des Gläubigers unfreiwillige, fremde Verwaltung, die aus Vormundschaft (im weitesten Sinn, mundium) des Gemeinschuldners entspringt, für Weiber-, Kinder- und Mündelgut.

Unter diese drei Hauptclassen lassen sich die einzelnen Concursvorzugsrechte der sämmtlichen Cantonalgesetze am einfachsten subsumieren. Innerhalb der einzelnen Classen werden wir nun freilich einer Mannigfaltigkeit und Verschiedenheit der Cantonalgesetzgebungen begegnen, die ihren Grund weit weniger in wirklichen Bedürfnissen als in Zufälligkeiten hat.

I. Die specifischen Concursprivilegien.

Hier treten uns gleich zwei Classen von Forderungen entgegen, denen ein Vorrecht im Concurs des Schuldners fast allgemein zu Theil geworden ist: die Kranken- und Todtenkosten und der Lidlohn.

a. Das Privileg der Beerdigungskosten für den Gemeinschuldner findet sich in beinahe allen Cantonen, bisweilen noch mit ausdrücklicher Erwähnung der kirchlichen Gedächtnißkosten (z. B. Obwalden, Zug); ebenso das der Arzt- und Apothekerforderungen sowie der Krankenpflegekosten, doch in verschiedenem Umfang: in der Regel besteht das Privileg für alle innerhalb einer gewissen Zeit (gewöhnlich eines Jahrs) vor Ausbruch des Concurses entstandenen Forderungen dieser Art, seltener (z. B. Basel Stadt und Land) blos für die in der letzten Krankheit eines verstorbenen Schuldners entstandenen derartigen Kosten. Die Folge der erstern Auffassung war dann oft eine Ausdehnung des Privilegs auf die für sämmtliche Familienglieder des Gemeinschuldners entstandenen Krankheitskosten, und selbst auf die Thierarztforderungen, dann etwa noch mit der Complication (Lucerns), daß wenn die zur Pflege der Ehefrau oder der Kinder des Concursiten verwendeten ärztlichen Kosten nicht aus der Concursmasse bezahlt werden können, die Ansprecher dafür eine Forderung auf das Vermögen derjenigen Personen erhalten, für welche sie verwendet worden sind.

Digitized by Google

b. Durchgängig in allen Cantonen findet sich das Vorrecht des Lidlohns für die Dienstboten, regelmäßig für das letzte Jahr, bisweilen darüber (Lucern drei Jahre), bisweilen darunter (Halbjahrlohn und laufender Lohn). Im Anschluß hieran findet sich meistens auch der Lohn der Taglöhner für die Zeit von den letzten zehn Tagen (Uri) bis auf ein Jahr rückwärts bevorzugt. Manche namentlich industrielle Cantone haben noch den Gesellen und Fabrikarbeitern ein Privileg gegeben, einige auch den Commis und Handlungsdienern, andere mehr agricole Cantone den Acker-, Schnitter- und Reblohn dem Lidlohn gleichgestellt. — Obschon man hiemit die äußerste Grenze des Begriffs Lidlohn erreicht, wenn nicht überschritten zu haben glauben sollte, so ist doch schon seit Jahrhunderten die Gesetzgebung noch weiter gegangen und hat das Privileg des Lidlohns einer Reihe von andern Forderungen geschenkt; so findet sich denn auch jetzt noch dasselbe in einer großen Anzahl von Cantonen zumal der welschen und der östlichen Schweiz verliehen vorerst den Forderungen der Handwerker für die zum Bedarf des Lebens nöthige Handwerksarbeit, namentlich der Schuster und Schneider (besonders ausführlich Lucern: für Arbeit bis auf den Betrag von fünfzig, für das dazu gelieferte Material bis auf zwanzig Franken), ferner den Forderungen für gelieferte Lebensmittel des täglichen Bedarfs (fournitures de subsistance der französischen Cantone, aber auch sonst, so in Lucern, Schaffhausen); hieher kann man auch zählen die Forderung für den zum Anblümen geliehenen Saamen (Basel Stadt und Land, Appenzell a. Rh., Thurgau u. a.), wofür Lucern ein Pfandrecht an der Frucht giebt. Ziemlich singulär stehen da die ebenfalls hier anzureihenden Honorare der Rechtsanwälte in Aargau und Wallis (zweifelhaft Bern), der Advocaten und Notare in Neuenburg, die Schullöhne in Baselland und Appenzell a. Rh., die Boten- und Fuhrlöhne in Appenzell a. Rh., Schaffhausen, St. Gallen, die Färber-, Appretierer- und Bleicherlöhne in St. Gallen, die Ansprachen für geliefertes Leder in Lucern, die einhundert Gulden nicht übersteigenden Ersparnisse der Dienstboten, welche beim Dienstherrn an den Zins gestellt worden oder sonst stehen geblieben sind, in St. Gallen,

das innert Jahresfrist aufgelaufene Kostgeld von Tisch- und Kostgängern in Lucern und Appenzell a. Rh., das Lehr- und Kostgeld in Baselland, und, ganz auffallend, die unter einer und derselben littera mit dem Lidlohn und dem Arbeitslohn der Taglöhner und Fabrikarbeiter aufgeführte und zwischen diese beiden Löhne gestellte gerichtlich gesprochene Entschädigung in Glarus.

Endlich erwähne ich hier noch des Mieth- oder Pachtzinses, insofern er nicht durch ein Pfand-, resp. Retentionsrecht an den invecta et illata des Miethers oder Pächters gesichert ist, und daher unter II. seine Stelle finden wird. Einige Rechte nämlich (so Nidwalden, Basel Stadt und Land, Appenzell a. Rh., Thurgau, Neuenburg) geben dem Vermiether oder Verpächter neben jenem Retentionsrecht, falls es nicht ausreicht, oder statt desselben, ein Privileg für den Zins gewöhnlich des letzten Jahres. Wenn ich dasselbe unter die Rubrik des Lidlohns stelle, so geschieht das mit dem vollen Bewußtsein, daß diese Zusammenstellung nicht dem historischen Entwicklungsgange entspricht, sondern rein darum, weil es früherhin oft und viel neben die Handwerksforderungen und Lebensmittellieferungen gereiht worden ist, wie denn sogar die Berner Gerichtssatzung von 1761, Theil II, tit. 19, Satz. 16 den Hauszins geradezu unter den „Namen des Lidlohns“ stellt.

Im Vorstehenden haben wir schon eine reiche particularistische Blumenlese von Concursprivilegien kennen gelernt. Aber diese zwei Classen der Kranken- und Todtenkosten einerseits und des Lidlohns in der bezeichneten weitern und engern Ausdehnung andrerseits sind fast nirgends die einzigen geblieben; neben ihnen weist beinahe jede Gesetzgebung noch eine Anzahl Privilegien auf, die meistens ganz particulärer Rechtsbildung ihre Entstehung verdanken. Ich will sie noch kurz berühren.

In verschiedenstem Umfange erscheint

c. Das Privileg des Staates für seine nicht rein privatrechtlichen Forderungen. Auch lasse ich hier noch außer Betracht diejenigen Forderungen des Staats, welche ausdrücklich und ausschließlich auf Liegenschaften gelegt und aus deren Erlös sogar vor den Hypothekargläubigern befriedigt werden (Feuer-

Digitized by Google

assecuranzbeiträge, Beleuchtungssteuer, Grundsteuer). Diese sind bei II. unterzubringen. Aus manchen Gesetzen ist übrigens nicht klar ersichtlich, ob derartige Forderungen auf die Liegenschaft verlegt sind oder statt dieses Specialpfandrechts ein allgemeines Privileg genießen. Jedesfalls aber hieher gehören die nicht mit dem Grundbesitz in Beziehung stehenden Abgaben und obrigkeitlichen Gefälle jeder Art, in der Regel für das laufende und das verflossene Jahr, Forderungen des Salzamts (Schwyz, Nidwalden u. a.), Gefangenenatzung, Bußen, Straf- und Civilgerichtsgebühren, ferner öffentliche Gelder im Concurs des betreffenden Beamten (Lucern), dann auch in Uebertragung des Privilegs vom Staat auf den Beamten: das Vorrecht des Beamten für Sporteln, für welche der Fiscus nicht einsteht (Schaffhausen), die Gantgelderrückstände (Thurgau); in weiterer Ausdehnung auf die Gemeinden die Gemeindesteuern, Gemeindelasten u. s. f., und in letzter Stufe das Vorrecht der Armenhäuser, wohlthätigen Anstalten, frommen Stiftungen, kurz der piæ causæ, bald allgemein (wie Nidwalden, Graubünden), bald nur insofern der Verwalter als Schuldner derselben erscheint (wie in St. Gallen), oder nur für die Gelder, die der Fallit als Depositar behufs der Vertheilung an piæ causæ in Händen hatte (Baselstadt).

Ein besonders den welschen Cantonen eigenthümliches Vorrecht ist

d. das auf der Sicherheit des Datums und der Authenticität der Urkunde beruhende Privileg. Ueber die Entstehung desselben werde ich mich später noch aussprechen, und bemerke hier blos, daß es heut zu Tage noch in dem Rechte von Freiburg, Tessin und Wallis eine nicht unbedeutende Rolle spielt. Ziemlich einfach sind Freiburg und Wallis: jenes giebt den authentischen, d. h. durch Notarien aufgenommenen Urkunden den Rang vor den andern Forderungen, ebenso Wallis den bei einem Notar des Cantons einregistrierten Handschriften den Vorzug vor den andern handschriftlichen Forderungen. Während aber Wallis die Handschriftgläubiger mit sicherm Datum ohne Rücksicht auf das Alter ihrer Forderungen einander ganz gleich stellt, bestimmt sich in Freiburg die Rang-

ordnung derselben nach dem Datum der Beglaubigungsurkunde. Viel complicierter ist das Tessiner Recht, das die im Hypothekenbuch vorgemerkten Forderungen voranstellt, dann die von zwei Zeugen oder einem Notar unterzeichneten folgen läßt, nach diesen die mit der bloßen Unterschrift des Schuldners versehenen Handschriften (wozu auch die acceptierten Wechsel zählen) colloeiert, und in jeder dieser Classen die ältere Forderung der jüngern vorzieht.

Auch in Neuenburg besteht noch ein kleiner Ueberrest dieses früher dort herrschend gewesenen Systems in der Aufrechterhaltung des Vorzugsrechts der Eisenbahnobligationen durch die loi sur les faillites vom 24. Nov. 1859. Es ist aber dieser Rest auch kaum mehr von großer Bedeutung, seit das Gesetz förmliche Hypothecierung der Eisenbahnen gestattet hat.

Dagegen findet sich etwas ganz Analoges in Solothurn und Bern. In Solothurn genießen die „Handschriften", d. h. „die schriftlichen Acte, in welchen der Schuldner mit seiner Unterschrift oder mit seinem Handzeichen bescheinigt, einem bestimmten Gläubiger eine Summe Geldes schuldig geworden zu sein, und in welchen Ort und Datum des Unterschreibens angegeben und die Schuldsumme mit Buchstaben geschrieben sind" (Civilges. § 1644), des Vorrechts vor den bloßen vertrauten Forderungen. Und in Bern nehmen eine ähnliche Stellung ein die durch rechtskräftiges Urtheil constatierten Forderungen, die den „Obligationen" hinsichtlich der Rangordnung im Concurs gleich gestellt sind. Von den Obligationen werde ich bei der generellen Verpfändung näher zu reden haben.

e. Das Vorrecht der durch den Schuldentrieb erlangten Rechte, das im ältern Recht eine große Ausdehnung hatte, erscheint heut zu Tage noch verbreiteter als man erwarten sollte. Ich rede hier nicht von dem Falle, wo durch wirkliche Pfandwegnahme Vermögensstücke des Schuldners als Pfand in die Hände des betreibenden Gläubigers gelangt sind, denn das ist ein Faustpfand so gut als ein anderes, sondern davon, wenn durch bloße Pfandschätzung von Gegenständen, die übrigens im Gewahrsam des Schuldners bleiben, die Execution vorbereitet ist, vor der Realisierung der letztern durch Versilbe-

Digitized by Google

rung aber der Concurs ausbricht. Auch hier ist indeß wieder zu unterscheiden: mit der Pfandschätzung geht oft Hand in Hand die Eintragung des auf diese Weise constituierten Pfandrechts in das Pfandbuch, so wird in Zürich die gerichtliche Pfändung in Folge Rechtstriebes gleich in das Pfandbuch eingetragen, und nimmt dann ganz die Stelle neben den Pfandverschreibungen in Folge Vertrags ein. Aehnlich werden in Schaffhausen beim abgekürzten und beim Executionsrechtstrieb, ferner in Thurgau und St. Gallen diese Pfandschatzungen in einem Pfandprotocoll vorgemerkt. Dann sind eben wirkliche Pfandrechte erworben, wovon unter II. Erwähnung zu thun sein wird. Bedenklicher aber wird die Sache, wo ohne Eintragung ins Pfandbuch die bloße Pfandschatzung oder saisie (die erlangten Rechte des alten Rechts) schon ein Vorzugsrecht für den Concurs giebt. Denn es ist weitaus der seltenere Fall, daß das durch Betreibung und Pfandschatzung erworbene Recht im Concurse ganz dahinfällt, wie in Bern oder in Waadt, wo die ordonnance de mise en faillite annulle toutes les saisies qui sont simplement commencées, und bloß die durch Verkauf oder Adjudication der saisierten Gegenstände zu Ende geführten in Kraft bleiben. Häufiger bleibt das Vorrecht der erlangten Rechte auch für den Concurs in Kraft. In dieser Weise zeigen sich uns namentlich einige ostschweizerische und welsche Cantone. Schaffhausen giebt den Forderungen der Gläubiger, welche den Schuldner im ordentlichen Rechtstrieb bis zur Auffallswarnung getrieben haben (den erlangten Rechten), den Vorrang vor den andern Creditoren; St. Gallen läßt auch den Currentforderungen noch vorgehen „jene Forderungen, welche durch die in Folge des Schuldentriebes auf Liegenschaften oder Fahrnisse erlangten Schatzungsrechte nicht vollständig befriedigt worden sind," und „die durch den Schuldentrieb erhaltenen ausgemachten Rechte" (wohl identisch mit den ausgetriebenen Rechten in Art. 17 des Schuldentriebgesetzes vom 10. Juni 1854: „Mit Ablauf des vierzehnten Tages nach der Ausrichtung des Pfandbotes erhält der Gläubiger ausgetriebene Rechte, wenn inzwischen weder ein Rechtsvorschlag eingelegt, noch von einem andern Gläubiger die Einstellung des Schuldentriebes gesetzlich verlangt, noch der

Concurs über den Schuldner veranlaßt, noch die Rechtswohlthat des Inventars bewilligt worden ist"). Characteristisch Schwyz: „Der zuerst gelegte Schätzschilling oder Schätzbatzen oder derjenige, welcher solchen zuerst gelegt hat, behält immer das erste Recht auf diejenigen Eigenthümlichkeiten des Schuldners, welche der Schätzschilling oder Schätzbatzen begreift." Für die Cantone des französischen Rechts verweise ich namentlich auf Art. 161 des Freiburger Schuldbetreibungsgesetzes: „Ist Geldstag über den Schuldner verfügt, so fällt jede nicht durch den Verkauf oder den Zuschlag verwirklichte Pfändung der Geldstagsmasse zu; der pfändende Gläubiger hat jedoch für seine Forderung und Kosten ein besonderes Vorrecht auf die gepfändeten Sachen." Auch Neuenburg hat noch von seinem alten interessanten Betreibungsrechte in der loi sur les poursuites pour dettes vom 21. Dec. 1861 den Satz sich gewahrt, daß die saisie par délivrance de taxe ein Pfandrecht giebt, das im Concurs gültig bleibt, insofern derselbe binnen sechs Wochen seit begonnener saisie immobilière, und binnen acht Tagen seit der saisie mobilière eingetreten ist. Doch muß dieses Neuenburgische Pfandrecht allerdings, wenn es sich um Mobilien handelt, binnen vierzehn Tagen beim greffe de paix, wenn es dagegen Immobilien betrifft, sofort im Hypothekenbuch eingeschrieben werden, um Dritten gegenüber wirksam zu bleiben.

Zum Schluß dieser Rubrik mag noch folgende Auswahl von vereinzelten Privilegien unter Angabe des Fundortes mitgetheilt werden:

Solothurn: Die Erbschaftsgläubiger haben während zwei Jahren vom Anfall der Erbschaft an für ihre Forderungen an den Erblasser im Geltstag des Erben ein Vorzugsrecht auf die noch vorhandenen Vermögenstheile der Erbschaft.

Solothurn: Folgende Forderungen werden mit den eigentlichen Handschriften zusammengefaßt als Handschriftrechte und genießen desselben Privilegs: der Kaufpreis einer dem Geltstager durch Fertigung oder Steigerung überlassenen Liegenschaft, für welche kein Unterpfandsrecht eingetragen worden ist; Forderungen aus einer gerichtlichen Fahrnißsteigerung; Forderungen,

Digitized by Google

die bei einer lebzeitigen Theilung vom Theilungshalter an den Erben vorbehalten worden sind; Forderungen eines Miterben in Folge Auskaufs oder zu hoher Anweisung; unterpfändliche Forderungen, soweit sie aus dem Erlös ihrer Pfänder nicht bezahlt werden.

Baselstadt: Forderungen aus Depositen oder anvertrautem Gut, auch Faustpfand, insofern beim Falliten nicht mehr vorhanden.

St. Gallen: Der Gegenwerth für solche Sachen, welche von dem Falliten erweislich gestohlen oder unterschlagen worden sind.

St. Gallen: Anleihen, welche unter erweislicher Verzichtleistung auf Zinsgenuß gemacht worden sind, jedoch nur bis auf den Betrag von fl. 200 und insofern die Forderung nicht länger als ein Jahr von Eröffnung des Concurses an ausgestanden ist.

Schaffhausen: Der Leibgedingsberechtigte für die verfallene Leibgedingsleistung eines Jahres.

II. Die Pfandrechte.

Ich rede zuerst von den Special- und dann von den Generalpfandrechten. Jene führen uns naturgemäß zu der Trennung von Liegenschaften und Fahrniß.

A. Specialpfandrechte an Immobilien.

Ausgeschlossen bleiben nach dem Wunsche des Vorstandes die vertragsmäßigen Hypotheken. Dagegen schiebe ich hier die Erwähnung der Reallasten ein, und glaube, obschon sie allerdings nicht unter den speciellen Begriff des Pfandrechts fallen, doch hier um so mehr dazu berechtigt zu sein, als die Reallasten im Concurs und zumal hinsichtlich der Rangordnung dieselbe Wirkung äußern wie Pfandrechte. Unter diese Reallasten zähle ich hier der Kürze wegen nicht bloß das, was man speciell so nennt, Bodenzinse, Erblehenzinse, Zehnten u. dgl., sondern auch die Grundsteuern, die alten droits seigneuriaux der französischen Schweiz, sofern noch Ueberreste davon in den Laudemien, lods, jetzt droits de mutation u. dgl. vorhanden

sind, die Feuerassecuranzbeiträge, sofern auf die Liegenschaften verlegt, und sonstige auf Grund und Boden radicierte Abgaben, wie z. B. die Beleuchtungsgebühr in Baselstadt, die ganz wie Bodenzins und Zehnt dem Ersteigerer der Fallimentsliegenschaft zur Zahlung überbunden wird.

Seltsam wird es mir zu Muth, indem ich sodann die Reihe der gesetzlichen Pfandrechte überblicke, die namentlich auf Grund des code civil auch in der Schweiz heimisch geworden sind; die folgende einfache Aufzählung spricht beredter als lange Betrachtungen darüber. Es sind:

1. das gesetzliche Pfandrecht des Miteigenthümers einer Scheidemauer für die Kosten von deren Errichtung oder Reparatur (Freiburg, Waadt);

2. das des Miteigenthümers eines gemeinschaftlichen Hauses für Reparaturen daran (Freiburg, Waadt);

3. das des Eigenthümers eines unterscheidbaren Theils (partie distincte) eines Hauses für Reparaturen, die er im andern Theil hat machen müssen, um den Sturz seines Theils zu hindern (Freiburg, Waadt);

4. das der Policei für Reparaturen an Gebäuden in öffentlichem Interesse (Zürich, Freiburg, Waadt);

5. das des Verkäufers einer Liegenschaft für den Kaufpreis (Zürich, Berner Jura, Schaffhausen, St. Gallen, Thurgau, Tessin, Wallis, Genf);

6. das des Tauschenden auf die zu Austausch gegebene Liegenschaft für Bezahlung des Ueberschusses (Wallis);

7. das des Darleihers des Kaufpreises für Erwerb einer Liegenschaft (Berner Jura, Tessin, Genf);

8. das des Miterben auf den Liegenschaften der Erbmasse für die Garantie der Erbtheile, resp. zur Sicherung der Ausweisungssumme (Zürich, Berner Jura, Schaffhausen, Tessin, Genf);

9. das der Creditoren des Erblassers an den Liegenschaften der Erbschaftsmasse im Concurs des Erben (Tessin);

10. das der Architecten und Bauhandwerker für Arbeit an der Liegenschaft (Berner Jura, theilweise Schaffhausen, Tessin, Wallis, Genf);

Digitized by Google

11. das des Darleihers von Geld für Bezahlung der Bauarbeiter (Berner Jura, Genf);

12. das der Legatare auf den Liegenschaften der Verlassenschaft (Wallis);

13. wer den Loskauf eines dinglichen Rechts auf einer Liegenschaft kraft eines besondern ihn hiezu verpflichtenden Gesetzes eingieng, hat für den Preis dieses Rechts ein bevorzugtes Unterpfandsrecht auf die durch den Loskauf frei gewordene Liegenschaft (Freiburg, Wallis);

14. wer kraft eines ihn hiezu verbindenden Gesetzes eine nothwendige Dienstbarkeit auf seiner Liegenschaft gestattet, hat für den dafür ausstehenden Preis ein Pfandrecht auf der Liegenschaft, zu deren Gunsten jene Servitut errichtet wurde (Freiburg, Wallis);

15. wer des öffentlichen Nutzens wegen und kraft eines Gesetzes sein Eigenthum abtrat, bewahrt für den ihm schuldigen Preis ein bevorzugtes Unterpfandsrecht auf der Liegenschaft (Freiburg).

Keine so große Reichhaltigkeit in Einzelheiten, aber größere principielle Verschiedenheiten ergeben sich hinsichtlich der

B. Specialpfandrechte an Mobilien.

Manche Cantone kennen hier bloß das Faustpfand, andere stellen es wenigstens als Regel auf. Hiebei ist für die Wirkung im Concurse gleichgültig, ob dasselbe in Folge Vertrags durch freiwillige Tradition oder richterlicher Execution oder durch Gesetz in Bezug auf Effecten in der Gewere des Gläubigers begründet wird. Als gesetzliches Faustpfand in diesem Sinne bezeichne ich:

1. Das weit verbreitete des Vermiethers, resp. Verpächters an den invecta et illata des Beständers für den Bestandzins (in verschiedener Ausdehnung) und die Reparaturen des Bestandlocals. Nur ist hier zu bemerken, daß über den Begriff des Faustpfands schon hinausgegangen wird, wenn dem Vermiether oder Verpächter gestattet wird, auf die Mobilien des Beständers noch innert einer gewissen Zeit seit Entfernung derselben aus dem Bestandlocal als auf sein Pfand zu greifen, wie das na-

mentlich die dem code Napoléon folgenden Rechte festsetzen. Freiburg dehnt dieses Pfandrecht noch in andrer Richtung aus, indem es dasselbe dem Verpächter auch für die dem Pächter gemachten Vorschüsse an Geld und Früchten giebt, mögen diese Vorschüsse zum Anbau der Liegenschaften oder zum Ankauf von Vieh oder zu sonstigen Wirthschaftszwecken gedient haben. Und ebenso gehört hieher das in Lucern und Freiburg bemerkte Pfandrecht dessen, der einem Küher oder Hirten Grasung oder Futter zur Abweidung an Ort und Stelle übergeben hat, in Bezug auf die Fahrnisse und das Vieh des Kühers und die verfertigten Käse, insofern sich diese Gegenstände noch in den Gebäuden des Verpächters befinden.

2. Das Pfandrecht des Verpächters für die Vorschüsse, die er dem Theilpächter (colon partiaire), d. h. dem Pächter, der als Zins einen Theil des Fruchtertrags abzuliefern hat, behufs besserer Bewirthschaftung des Guts oder Unterhalt der Familie des Theilpächters gemacht hat; dieses Pfandrecht erstreckt sich auf den Antheil des Theilpächters an den Ernten (Freiburg, Waadt).

3. Das Pfandrecht des Kostgebers für das Kostgeld der drei letzten Monate, auf die im Kosthause befindlichen Effecten des Kostgängers (Zürich).

4. Das Retentionsrecht in seinen verschiedenen Anwendungen auf den Wirth an den Effecten der Reisenden für die Zeche, den Commissionär, Speditor und Frachtführer an den Waaren für Fracht und Spesen u. dgl., den Depositar an dem deponierten Gegenstande für nothwendige Auslagen zu dessen Erhaltung, den Handwerker an der verarbeiteten Sache für den Lohn, u. s. w.

Außerdem kennen aber auch manche Rechte ein gesetzliches Pfandrecht an einzelnen Mobiliargegenständen, ohne daß dieselben sich in dem Gewahrsam des Gläubigers befinden. Insbesondere ist hier zu nennen das namentlich dem französischen Recht angehörige Pfandrecht des Verkäufers an der verkauften, noch im Besitz des Käufers befindlichen Sache für den Kaufpreis; hieher kann auch gezogen werden das gesetzliche Pfandrecht an der Frucht für den zur Anpflanzung gegebenen Saa-

Digitized by Google

men (Lucern u. a.), wovon ich eine specielle Anwendung aus dem Schaffhauser Recht bemerke, dahin gehend, daß der Weinproducent für den von der Weinlese an bis zum 31. December verkauften neuen Wein ein Pfandrecht an der verkauften Sache hat.

Ein singuläres Pfandrecht findet sich in Freiburg zu Gunsten dessen, der Kühe zur Alpfahrt verliehen hat, an den Käsen, zu deren Verfertigung die Milch der Kühe verwendet wurde.

Die durch Betreibung gewonnenen Mobiliarpfandrechte fallen völlig unter den Begriff des Faustpfands, insofern die saisierten Gegenstände dem Gläubiger wirklich übergeben sind, doch wird in solchen Fällen ein Pfandrecht oft und viel auch schon begründet durch Eintragung in das Pfandbuch ohne Uebertragung der Sache in die Hand des Gläubigers (siehe das auf S. 25 Angeführte).

Ungleich wichtiger als alles dieß wird nun aber für unsre heutige Frage das ausschließlich durch Vertrag ohne Besitzübertragung begründete Pfandrecht an Fahrniß. Ueber dasselbe finden sich reichhaltige Mittheilungen in dem Aufsatze von Rahn: die freiwillige Pfandverschreibung von Fahrhabe (Zeitschrift für schweiz. Recht, Bd. II, S. 3 ff.). Dasselbe erscheint bald in beschränkter Anwendung z. B. auf Vieh (Schwyz, Miethschein in Schaffhausen), auf Feldfrüchte (Blumenschein in Zürich und Schaffhausen), bald nur für gewisse Forderungen (Zuger Gesetz über den Rechtstrieb vom 25. Oct. 1815 für Zinsen eines auf dem Unterpfand haftenden Capitals, für Forderungen von Weibern und Waisenkindern, für Schulden, wofür bereits Pfand gestellt sind, und zur Sicherung einer in Folge Gerichtsurtheils zahlbaren Schuldforderung), bald hat es eine größere Ausdehnung erhalten. In letzterer Hinsicht nenne ich besonders folgende Gesetze:

Zürich (pr. G. B. §§ 874 ff.) kennt ein mit Bewilligung des Bezirksgerichtspräsidenten an Mobilien ohne Uebergabe derselben an den Gläubiger errichtetes Pfandrecht, das durch Eintragung in das öffentliche Pfandbuch des Gemeindammanns wirksam wird. Deutliche Erkennbarkeit, also möglichste Specialität, ist zwar als Regel erforderlich, doch ist auch derartige

Verpfändung vertretbarer und regelmäßigem Wirthschaftswechsel ausgesetzter Sachen gestattet.

Lucern (bürgerl. Ges. § 364) gestattet neben dem Faustpfand auch die Errichtung einer öffentlichen Verpfändungsurkunde.

Baselstadt (Coll. O. von 1852, § 10) erkennt die notarialischen Pfandverschreibungen von möglichst speciell bezeichneter Fahrniß, die übrigens völlig im Besitz des Schuldners bleibt, als zur Begründung eines Pfandrechts genügend an.

Baselland (Landesordnung § 238) läßt möglichst specielle Verpfändung von Fahrniß durch authentische Handschrift zu.

Waadt endlich hat durch Decrete vom 19. December 1845 Art. 29 und vom 22. Mai 1849 der Cantonalbank das in neuerer Zeit viel besprochene Privileg gegeben, blos durch Vertrag (selbst par acte sous seing privé) ein Pfandrecht an Mobilien zu erwerben, die in dem Besitz des Schuldners bleiben.

Und an diese vertragsmäßigen Pfandrechte auf Fahrhabe schließen sich endlich noch

C. Die vertragsmäßigen Generalpfandrechte, d. h. die generellen Pfandrechte Zürichs und die Obligationen Berns.

Das Zürcher pr. G. B. § 889 läßt ein Pfandrecht am ganzen Vermögen, Liegendem und Fahrendem, zu; dasselbe ist durch canzleiische Fertigung zu bestellen, kann nur im Concurs des Schuldners realisiert werden und geht dann allen speciellen Pfandrechten nach, auch den später errichteten.

Das Berner Recht (Civilges. Satzung 959 ff.) behandelt die „Obligationen" ganz ähnlich. Darunter versteht es die von einem Notar oder ihrem ganzen Inhalt nach von dem Schuldner eigenhändig abgefaßten und unterschriebenen Schuldurkunden, worin sowohl der Verpflichtungsgrund angegeben als die Verschreibung von sämmtlichem Hab und Gut des Schuldners sowie Actum und Datum enthalten ist. Diese Obligationen gehen den laufenden Forderungen vor, stehen aber auch den speciellen Pfandrechten nach. Ihr Vorzugsrecht ist ein Mittelding zwischen dem der authentischen Urkunden (oben I, d) und dem der Generalpfandrechte, da es im Grunde sowohl auf der Authenticität als dem Generalpfand beruht.

Digitized by Google

Die dritte Hauptclasse

III. Vorzugsrecht des Waisen-, Kinder- und Weiberguts,

enthält die in praxi wohl am weitesten greifenden und für die Chirographargläubiger am fühlbarsten werdenden Privilegien. Sie finden sich in weitaus den meisten Cantonalrechten, wenn schon in verschiedenem Umfange und in verschiedener Weise.

Das Privileg des Vögtlingsvermögens im Concurse des Vormunds ist allgemein, natürlich verschieden formuliert je nach der Sicherheit, die schon das materielle Vormundschaftsrecht giebt; je mehr z. B. die Verfügungsfreiheit des Vogts über das Mündelgut durch die Verwaltung der Obervormundschaftsbehörde begrenzt ist, desto eher wird auch das Privileg bloß für den Rechnungsreceß genügen, während da, wo der Vogt das ganze Vermögen in seiner Hand hat, das Vorzugsrecht sich auch naturgemäß ausdehnt.

Ebenso äußert sich das Privileg des Kinderguts je nach den einzelnen Civilgesetzgebungen etwas verschieden, bald für alles im Besitz der Eltern gewesene Vermögen, bald bloß für das, was die Eltern nicht in Folge eines besondern Vertrags mit den Kindern, resp. deren Vögten in ihre Verwaltung erhalten haben.

Besonders aber zeigt sich die Verschiedenheit der cantonalen Privatrechte wie natürlich beim Privileg des Weiberguts wirksam, nach mehreren Richtungen: bald ist das ganze Weibergut privilegiert, bald nur ein Theil, gewöhnlich die Hälfte (Bern, Aargau, St. Gallen u. a.), auch zwei Drittel (Solothurn), das Uebrige dann aber selbst den Chirographargläubigern nachgestellt, so daß der Ehefrau bisweilen die Wahl gelassen ist, dieses ihr Privileg auf die Hälfte u. s. f. geltend zu machen oder mit ihrer ganzen Forderung unter die Chirographargläubiger zu treten. Oft erscheint übrigens dieses Weibergutsprivileg in Form einer Hypothek (assignat in Waadt), wo es dann in die Klasse II fällt. Auch gehört hieher der Art. 34 der vom Großen Rath des Cantons Wallis im Sept. 1856 erlassenen Statuten der Walliser Cantonalbank, wonach die Vorzugsrechte des Weiber-,

Kinder- und Vögtlingsvermögens mit den hypothecierten Forderungen der Bank nur nach dem Datum ihrer Einschreibung im Hypothekenbuch concurrieren. Wenige Cantone haben gar kein Weibergutsprivileg in irgend welcher Form, z. B. Thurgau, pr. G. B. § 92, und Neuenburg behandelt die unter dem régime de la communauté légale verheirathete Frau als débitrice subsidiaire des dettes de la communauté. Es müssen diese mehr als mangelhaften Notizen hier genügen, da eine auch nur einigermaßen einläßliche Darstellung dieses Privilegs in den einzelnen Cantonen uns weit über unsern Gegenstand hinausführen und doch dem Zweck, den wir verfolgen, nicht wesentlich dienen würde.

Dagegen ist zum Schlusse noch das singuläre Privileg zu erwähnen, das Solothurn dem Ehemann im Geltstag der Frau, der nach vorausgegangener Gütertrennung erfolgt, für die Schulden, die er für sie bezahlt hat, zuerkennt.

Der Reichhaltigkeit der Concursvorrechte entspricht eine fast ebenso große Mannigfaltigkeit in der Rangordnung derselben. Im Einzelnen finden wir hier wieder beinahe so viele Verschiedenheiten als Cantonalgesetze. Im Allgemeinen aber läßt sich ein großer principieller Unterschied namhaft machen: die einen Gesetze nämlich gehen von dem Satze aus, daß die (vertragsmäßigen oder gesetzlichen) Specialpfandrechte aus ihren Unterpfändern vollständig befriedigt sein müssen, bevor letztere für andere Forderungen könnten in Anspruch genommen werden, daß also namentlich die specifischen Privilegien (Classe I) bloß ein Vorrecht auf die unverpfändete Masse geben. Im Gegensatz dazu führt eine andere Gruppe von Gesetzen den Satz durch, daß die specifischen Privilegien aus der ganzen Masse zum Voraus zu befriedigen seien, in erster Linie allerdings aus dem unverpfändeten Gut, aber wo dieses nicht hinreicht, auch aus den Unterpfändern nach Verhältniß. Oder es wird unter den privilegierten Forderungen selbst wieder unterschieden und den einen dieser absolut privilegierte Character gegeben, den andern eine Stelle zwischen den Pfandrechten und den Chirographargläubigern angewiesen. Als absolut privilegierte Forderungen

Digitized by Google

werden dann gewöhnlich die Krankheits- und Beerdigungskosten und etwa der Lidlohn hingestellt. Je nachdem dann wieder unter den andern Privilegien Abstufungen gemacht werden, entsteht eine Collocationsordnung von drei oder vier Classen bis zu zehn (letzteres z. B. in St. Gallen). Auch hier muß diese kurze Andeutung genügen, und ich darf um so eher über diesen Punct kurz hinweggehen, als die einzelnen Collocationsordnungen, sobald man sie näher prüft, oft nur zu sehr als principieller Grundlagen entbehrend sich darstellen und z. B. das Weibergut, der Lidlohn u. s. f. bald in erster, bald in dritter, bald in vierter Classe u. s. w. erscheinen, ohne daß ein innerer Grund für solche Verschiedenheit bestände.

Zum Schluß mag ein Verzeichniß der hauptsächlichsten unsre Frage betreffenden Cantonalgesetze angereiht werden:

Zürich: privatrechtliches Gesetzbuch §§ 896—902.
Bern: Gesetzbuch über das gerichtliche Verfahren in bürgerlichen Rechtssachen, II Hauptstück: Vollziehungsverfahren in Schuldsachen. Vom 2. April 1850. §§ 581—588.
Berner Jura: code civil art. 2092 ss.
Lucern: Gesetz über das Concursverfahren vom 31. März 1849 insbes. §§ 24 ff.
Uri: Fallimentsordnung vom 7. April 1854, bes. § 29.
Schwyz: Gesetz und Verordnung über den Schuldentrieb vom 28. Nov. 1828, bes. Tit. VII, § 21.
Obwalden: Landbuch und Landesgesetze verschiedenen Datums bei v. Moos, Sammlung der Ges. Auch Gesetz über den Rechtsbetrieb für persönliche Ansprachen v. 27. April 1862.
Nidwalden: Landbuch von 1806 (allgem. Gesetzbuch für den Canton Unterwalden nid dem Wald, Bd. I, S. 39). Ges. v. 14. Mai 1848 und einzelne Landrathserläuterungen.
Glarus: Landsbuch (Ausg. v. 1861) Thl. I, §§ 209—215.
Zug: Verordnung über die Fertigung der Auffälle im Canton Zug v. 18. Mai 1818, bes. § 21. Privatrechtl. Gesetzbuch § 121.
Freiburg: Geldstagsordnung v. 12. Mai 1851, bes. §§ 124 ff.
Solothurn: Civilgesetz §§ 1636 ff.

Baselstadt: Gesetz betr. revidierte Bestimmungen über Collocationsordnung u. s. w. v. 7. Dec. 1852, §§ 1—23.
Baselland: Landesordnung §§ 235—249.
Schaffhausen: Concursgesetz v. 14. März 1850, bes. §§ 31 ff.
Appenzell a. Rh.: Gesetz betr. das Concursverfahren, vom 29. April 1860 u. 28. April 1861, bes. Art. 9—11.
Appenzell i. Rh.: Fallimentsrecht v. 31. März 1856, Art. 9—11.
St. Gallen: Gesetz über den Concurs v. 22. Nov. 1844, bes. Art. 68 ff.
Graubünden: Civilgesetz § 162.
Aargau: Geldstagsordnung v. 26. Nov. 1856, §§. 102 ff.
Thurgau: Concursgesetz v. 14. Sept. 1853, bes. § 103.
Tessin: Codice di procedura civile del 7 giugno 1843, art. 448 ss., woselbst auch die nöthigen Verweisungen auf den codice civile.
Waadt: code civil, art. 1624—1628, 1575—1583.
Wallis: code civil, art. 1850 ss.
Neuenburg: Loi sur les faillites du 24 nov. 1859.
Genf: code civil, art. 2101 ss. Loi sur les faillites et banqueroutes, du 19 oct. 1861.

Zweite Frage.

Welche der bestehenden Concursvorrechte lassen sich vom Standpunct der Gesetzgebungspolitik aus rechtfertigen, welche nicht?

Je weniger Concursvorrechte das Gesetz anerkennt, desto sicherer wird sich der Verkehr bewegen, desto höher wird sich der Credit steigern. Jedermann giebt in dem Maß eher Credit, als er weniger Gefahr läuft, bei Insolvenz des Schuldners sich eine Menge anderer Creditoren vorangestellt zu sehen. Die neuere Zeitrichtung, die der Verkehrssicherheit in einer oft einseitigen Weise huldigt, befindet sich daher in einem entschiedenen Gegensatz zu den alten Anschauungen, wie überhaupt der Concurs der Gläubiger das Erzeugniß eines ausgebildeteren Rechtszustandes ist. Das alte Recht hat sich mit der Einzelexecution begnügt und der Aufmerksamkeit der Creditoren überlassen, für sich zu sorgen: wer zuerst die Habe des Schuldners mit Arrest belegt

Digitized by Google

(„verboten") hatte, wurde zuerst daraus befriedigt. Es hängt dieß überhaupt mit dem strengen Schuldrecht der alten Zeit zusammen, das dem Schuldner gar keine, dem Gläubiger nur eine höchst einseitige, durch seine Vigilanz bedingte Rücksicht schenkte. Ein noch ursprünglicheres Rechtsgefühl legt den Schwerpunct darauf, daß einem Creditor, sobald er die Hilfe des Richters anruft, möglichst rasch und möglichst vollständig zu seinem Rechte verholfen wird, gleichviel ob noch andere Gläubiger vorhanden sind; die neuere Anschauung erblickt neben der raschen Execution ein Hauptmoment der Rechtssicherheit darin, daß Beeinträchtigung des einen Creditors durch den andern möglichst verhindert wird. Daß dadurch auch der Credit gehoben wird, ist gewiß. Insofern wird auch der Satz: möglichste Beschränkung der Concursvorrechte ist in Rücksicht auf die Rechtssicherheit und den Credit wünschenswerth, in solcher Allgemeinheit kaum Widerspruch finden. Ja man kann noch weiter gehen und sagen: alle Concursvorrechte ohne Ausnahme beeinträchtigen nach gewisser Richtung die Sicherheit des Verkehrs und damit den Credit, sind also von diesem Standpunct aus verwerflich. Nur fragt sich dann, ob nicht bei manchen Privilegien die ihnen zu Grund liegenden Motive stärker seien als jene Rücksicht. Wie gelangen wir aber hierüber zu richtiger Erkenntniß? In erster Linie werden wir aus der geschichtlichen Entwicklung manches Vorrechtes uns ein Urtheil bilden können; wir werden da zu prüfen haben, welchen Anschauungen und Bedürfnissen das Privileg seine Entstehung verdankt, ob es Ausfluß reiner Willkür oder momentaner Zufälligkeiten oder einer stätig wirkenden Ursache war. Sehen wir dann z. B., wie das gleiche Bedürfniß, wenn auch zu Zeiten zurückgedrängt, sich immer wieder geltend macht, und die Verhältnisse trotz allen Aenderungsversuchen immer wieder in ihre frühere Bahn zurückkehren, so haben wir doch wohl etwas innerlich Berechtigtes, auf tiefliegenden und nachhaltig wirkenden Kräften Beruhendes vor uns. In zweiter Linie aber ist zu untersuchen, ob die Bedürfnisse und Anschauungen, welche ein Rechtsinstitut erzeugt haben, noch jetzt bestehen, oder ob nur eine leere Form geblieben sei, die keinen lebendigen Gehalt mehr habe. Nur möchte ich hier nicht zu

rückhaltlos auf bestimmte politische oder nationalöconomische u. dgl. Principien abstellen, weil solche meist noch zu wenig erprobt und daher nicht zweifellos richtig sind. Auch hier werden wir demnach besser thun, uns auf historischem Boden zu bewegen, in dem Sinne, daß wir der geschichtlichen Erfahrung nachgehen und die allgemeinen Gesetze der Entwicklung aus ihr zu erkennen suchen. In diesem Sinne lassen Sie mich die Beantwortung der zweiten Frage versuchen.

I. Die specifisch privilegierten Forderungen.

a) Die Krankheits- und Beerdigungskosten, jetzt ziemlich allgemein, erscheinen im älteren Recht mehr vereinzelt und noch unsicher bevorzugt. Das alte Schuldentriebsrecht hat ihnen keine raschere Execution gewährt, wie das beim Lidlohn der Fall war, und in den Concursordnungen ist erst seit dem 17. Jahrhundert und sehr allmählig das Privileg aufgenommen worden, die Begräbnißkosten oft später als die Arzt- und Apothekerforderungen. Ebenso schwankend ist die Stellung derselben in der Rangordnung der alten Collocationen. Die Beerdigungskosten zwar werden in der Regel gleich hinter die Geltstagskosten gestellt, die Arzt- und Apothekerforderungen dagegen erscheinen an den verschiedensten Stellen, z. B. in der Basler Concursordnung von 1648 in letztem Rang vor den gemeinen Handschulden, in der Berner Gerichtssatzung von 1761 als Theil des Lidlohns, nach einer Zürcher Verordnung von 1611 werden sie zuerst aus dem unverpfändeten Gute befriedigt. In neuerer Zeit ist mehr Gleichheit eingetreten und das Privileg scheint nirgends großen Anfechtungen ausgesetzt zu sein. Ich halte es auch in gewissen Schranken für begründet, freilich nicht aus dem Motive der Humanität, nicht als einen Sporn für die Aerzte u. s. f., human zu sein, wo sie es sonst vielleicht nicht wären, und nicht als Mittel für den Schuldner, auf Kosten anderer Creditoren zu Hilfe in Leibesnoth und zu einem ehrlichen Begräbniß zu kommen. So sehr auch dieses Motiv sich bei Vielen in den Vordergrund drängen mag, [1]) ich glaube doch,

[1]) Höchst naiv spricht es die erwähnte Zürcher Verordnung von 1611 aus: „angesehen die Gefahr, so sy (die Aerzte) zu Zeiten in erb-

man muß es zurückweisen, denn dieselbe Humanität würde eine Unmasse Privilegien erzeugen. Ich möchte aber folgende Schranken für die erwähnten Vorrechte ziehen. Für die Beerdigungskosten giebt uns das altdeutsche Recht einen Anhaltspunct, wenn es vorschreibt, daß die Witwe aus dem noch unberührten Nachlaß Begräbniß und Dreißigsten anordnen solle und erst dann der Erbe sich des Guts unterwinden dürfe.[1]) Dieß hat auch durch das römische Recht Unterstützung erhalten, das Vorwegbezug der impensa funeris aus der Erbschaft vor aller andern Zahlung festsetzt.[2]) Darnach scheinen die Beerdigungskosten den Competenzstücken zu entsprechen, die jedem bei Lebzeiten fallit Werdenden müssen gelassen werden; wie ein solcher nicht bis auf die Haut ausgezogen werden kann, so werden auch bei Eröffnung des Concurses über den Nachlaß eines Verstorbenen die Beerdigungskosten aus der Masse vorweg abgezogen. Das Berner Recht hat diesem Motiv selbst soweit Rechnung getragen und es so scharf ausgesprochen, daß es die Ausgaben für den Unterhalt des Schuldners und seiner Familie während der Dauer des Liquidationsverfahrens in gleicher Linie mit den Beerdigungskosten sogar vor den Massaliquidationskosten tilgt. Damit ist aber auch eine enge Grenze für dieses Vorrecht gezogen; wenn die Beerdigungskosten nur die Competenzstücke ersetzen sollen, so ist es nicht gerechtfertigt für die etwa im Lauf des letzten Jahres vor Ausbruch des Concurses gemachten Schulden bei Begräbniß von Angehörigen des Gemeinschuldners, obwohl das römische Recht schon diese Ausdehnung enthält. Ist diese Auffassung die richtige, so wird auch das Privileg der Arzt- und Apothekerforderungen, überhaupt der Krankheits- und Verpflegungskosten wenn nicht ganz gestrichen, so doch beschränkt werden müssen auf die in der letzten und tödtlichen Krankheit des verstorbenen Schuldners geleisteten Dienste, wie es z. B. die Basler Coll.-O. von 1852 wirklich thut. Jedesfalls aber halte

---

lichen Krankheiten auszustehen habind, und das auch die Kranken oft verderben müßtind, wo sy nach Gott nit ihre Mittel angewandt."

[1]) Für das alamannische Recht besonders Schwabensp. (Wack.) 25, (Lasb.) 25. Miroir de Souabe (Matile) XXVI.

[2]) l. 45, D. de relig. 11, 7.

ich die vielseitigen Ausdehnungen dieses Vorrechts in manchen Cantonalrechten für verwerflich, wonach nicht allein der Arzt eines noch lebenden Gemeinschuldners für alle Besuche bei Krankheiten sämmtlicher Familienglieder im Lauf des letzten Jahrs privilegiert ist, sondern selbst der Thierarzt solches Recht genießt. Ja sogar das Privileg der Beerdigungskosten und jenes beschränkte der Aerzte u. s. w. wird vielleicht unnöthig werden, wenn die Institute der Sterbe- und Krankenkassen u. dgl. bei uns mehr verbreitet sein und allgemeinerer Theilnahme genießen werden.

b) Der Lidlohn erfreut sich wohl des ältesten und allgemeinsten Concursprivilegs. Schon vor Ausbildung eines bestimmten Concursverfahrens war er vor andern Forderungen ausgezeichnet durch raschere Execution und schnelles Gantrecht, was in manchen Gesetzgebungen neben dem Concursprivileg noch bis auf den heutigen Tag stehen geblieben ist. Schon das weist auf ein tief in unserer Sitte wurzelndes Rechtsgefühl. Und es ist auch gewiß eine schöne Sitte, beruhend auf dem engen und zutrauensvollen Verhältniß zwischen Herrschaft und Dienstboten. Knechte und Mägde gehören auch zur Familie, zur Hausgemeinschaft, früher noch in viel näherer Weise als leider heut zu Tage. Treue Dienstboten sind eine Zierde jedes Hausstandes und helfen mit zu seinem Wohlergehn; so soll auch das Familienhaupt ihnen nicht bloß Hausherr, sondern Hausvater sein, sie sollen ihn zutrauensvoll als ihren besten Berather und Fürsorger betrachten können so gut als Weib und Kind. Dieses Vertrauensverhältniß aber läßt nicht ein Sorgen des Gesindes um Sicherung ihres Lohnes zu. Und noch eine andere Rücksicht mag der modernern Anschauung wenigstens in Betracht gekommen sein: der Dienstbote muß seine ganze Thätigkeit und Arbeit einer einzigen Herrschaft widmen, sein ganzer Verdienst soll daher nicht auf die Spitze eines einzigen unglücklichen Ereignisses, das den Dienstherrn trifft, gestellt sein, denn jeder Arbeiter ist seines Lohnes werth. Diese zwei Motive, welche man zusammenfassen kann als die für ein Hauswesen nothwendige zutrauensvolle Hingebung des Gesindes in den Dienst der Herrschaft, rechtfertigen das Privileg des Lidlohns

Digitized by Google

und stecken ihm auch zugleich seine Schranken: nur für den letzten Halbjahr- oder Jahrlohn, denn ein längeres Creditieren ist weder nothwendig noch selbst wünschenswerth, [1]) jedesfalls aber kein Privileg für die beim Dienstherrn angelegten Ersparnisse der Dienstboten, wie St. Gallen es giebt. Daß ferner das Vorrecht des Lidlohns auch den Forderungen der Taglöhner für kürzere Zeit, etwa einen Monat, gewährt wird, dürfte sich aus ähnlichen Gründen empfehlen: obschon sie nicht in dem engen Hausverbande wie die Dienstboten stehen, so gehen sie doch behufs ihrer Arbeit täglich im Hause aus und ein und sind in ähnlicher Abhängigkeit. Für Commis und Büralangestellte ist die Rechtfertigung ihres Privilegs schon schwieriger, und ebenso für Fabrikarbeiter, weil bei beiden das erste Motiv für die Begründung des Lidlohnvorrechts, die Angehörigkeit an das Hauswesen, gänzlich fehlt und bloß das zweite, das Arbeiten ausschließlich für den Dienstherrn, wirksam ist. Ob dieses für sich allein genüge, ist mehr Sache der Empfindung, und billige Rücksichten auf die Arbeiter solcher Art mögen für Beibehaltung dieses Privilegs in möglichst engen Schranken sprechen.[2]) Interessant in dieser Hinsicht ist die Discussion des Großen Raths von Neuenburg bei Berathung des Concursgesetzes von 1859 über das Privilegium des Uhrmachers gegenüber seinem Principal. Es wurde schließlich bevorzugt le prix de la main-d'oeuvre faite par l'ouvrier travaillant aux pièces et par les

---

[1]) Andrer Meinung Porta, principes sur la formalité civile-judiciaire du pays de Vaud, p. 464: L'on est assez généralement dans l'idée que le privilége du domestique cesse, lorsque ses gages lui sont dûs depuis plusieurs années, et que les domestiques ne doivent être payés en préférence que pour les gages échûs pour un an avant le décret; mais cette décision n'est fondée sur aucune loi; voudroit-on qu'un domestique ou quitât le service de son maitre, pour le poursuivre juridiquement, ou fit contre lui des instances pendant qu'il est à son pain? On doit plutôt faire considération que le privilége de ces pauvres gens est une suite de leur état, que leur situation n'est pas devenue meilleure, quand ils n'ont pas été payés, et que le terme de trois ans est plus conforme à l'humanité.

[2]) Man vergleiche darüber und über ältere Auffassungen Schaubergs Beiträge zur zürch. Rechtspflege, Bd. I, S. 16 ff.

gens de sa famille, dans les trois mois qui précèdent l'ouverture de la faillite jusqu'à concurrence de Fr. 150 au maximum. Es fragte sich dabei namentlich, ob diese Bestimmung Kraft genug haben werde, die bisher üblichen langen Zahlungstermine von sechs Monaten zu zerstören. Der erste Entwurf hatte dieses Privileg nicht aufgenommen, parcequ'il serait impossible de le définir d'une manière satisfaisante. Auch das Neuenburger Referat hält es für ungerechtfertigt, und führt insbesondere neben andern Gründen den an, daß d'une part l'ouvrier n'est pas contraint de livrer sa main-d'oeuvre sans payement et d'autre part le crédit fait par les ouvriers au lieu d'être un moyen de subsister pour le patron est souvent pour lui une cause de plus grands désastres qui retombent sur d'autres créanciers.

In keiner Weise kann ich mich dagegen mit der Ausdehnung des Lidlohnprivilegs auf alle möglichen Forderungen für Handwerksarbeit und Eßwaarenlieferungen befreunden. Wie alle diese Erweiterungen im Laufe der Zeit sich eine an die andere angesetzt haben, weist für Zürich einläßlich Wyß in seiner Geschichte des Zürch. Concursprocesses S. 107—114 nach. Auch andere schweizerische Rechte zeigen diese allmählige mißbräuchliche Erstreckung des Begriffs Lidlohn auf Forderungen, die nicht von ferne diesen Character haben. Gesetzgebung und Praxis haben sich auch oft und viel dagegen gesträubt, und an einer gesunden historischen Grundlage dafür fehlt es gänzlich. Auf den richtigen Standpunct hat sich namentlich die Basler Collocationsordnung von 1648 (Rechtsquellen von Basel, I, S. 568) gestellt, indem sie den ersten Regungen dieses Mißbrauchs gegenüber erklärte: „Dahero sich die Handtwerckhsleuth Schneider, Schumacher undt ihres gleichen biß anhero gröblich geirret, welche bei Falliments-Sachen ihr hinausgebrachte Arbeit undt darzu gebrauchte Materien für Lidlohn anzugeben vermeint, dan solches vermög underschiedlichen Exemplen vor einem ehrsamben Gericht aberkandt undt under die Handtschulden verwiesen worden." Der Anschluß der Handwerkerforderungen an den Lidlohn hatte sich theils aus Veranlassung solcher Fälle gebildet, wo der Handwerker im Hause des Schuldners gearbeitet hatte, theils für solche Arbeiten, die ursprünglich auch den

Dienstboten obgelegen hatten und als directe Haushaltungsdienste erschienen oder zur Bewirthschaftung des Landes gehörten. So dürfte vielleicht das Privileg des Weber-, Schmied- und Wagnerlohns im alten Zürich zu erklären sein. Daß dieser Gesichtspunct jetzt ganz zurückgetreten ist, möchte schon allein die Aufhebung dieses Privilegs rechtfertigen. Das Vorrecht der Forderungen für gelieferte Lebensmittel, deren Gleichstellung mit dem Lidlohn schon Porta [1]) unzutreffend erklärt, ist noch neuer, und basiert wie mir scheint mehr auf einem Humanitätsgefühl, obschon ihm der Umstand auch Vorschub mag geleistet haben, daß als man Schneider und Schuhmacher privilegierte, man um so weniger Grund hatte, andere Handwerker wie Bäcker und Metzger nicht auch zu privilegieren, daher deren Vorzugsrecht immer hier angeschlossen und selbst, wie früher z. B. in Neuenburg, durch die Praxis ganz ins Ungemessene über die Bedürfnisse des Hauses hinaus auf alle Lieferungen ausgedehnt wurde, die an Gasthofbesitzer, Pensionshalter u. dgl. verabfolgt worden waren, wo dann allerdings die bloße Humanitätsrücksicht auf den nothwendigen Lebensunterhalt des Schuldners zurücktritt. Wie sehr man aber auch bei Beschränkung des Privilegs auf die subsistance nécessaire mit solchen Humanitätsrücksichten Gläubiger und Schuldner verdirbt, hat die Erfahrung schon zur Genüge gelehrt. Der Schuldner findet beim Milchmann und Bäcker stets offene Hand und gewöhnt sich daran, hier, wo er doch am allerwenigsten Credit beanspruchen sollte, nicht zu bezahlen, selbst wenn er es könnte, und seinen Verdienst, der allererst für den Unterhalt seiner Familie dienen sollte, anderweitig zu verwenden, und der Gläubiger hilft zu dieser Unordnung, weil er sich durch sein Privileg gesichert denkt. So wird die Humanität, die das Gesetz im Auge hatte, eine Verlockung des Schuld-

---

[1]) A. a. O. S. 465: Les bouchers, bolangers et ceux qui ont fourni au discutant et à sa famille les alimens de première nécessité, sont par l'usage placés après les domestiques, au reste, comme ils sont entrepreneurs et ne peuvent pas être comparés aux ouvriers à journées, c'est à eux qu'on pourroit apliquer la règle de n'admettre en dette privilégiée que ce qu'ils ont fourni pendant la dernière année.

ners zu Unregelmäßigkeit in Führung seines Haushalts, welche oft die erste Grundlage seines öconomischen Ruins bildet.

Wenn ich gleich diesen erwähnten Forderungen auch den Honoraren der Anwälte ihr Vorrecht streichen würde, so hoffe ich in dieser Versammlung nicht großem Widerstand zu begegnen.

Hier denn auch noch ein Wort über den Hauszins. Die Bevorzugung desselben anders als durch das Retentionsrecht des Vermiethers an den invecta et illata des Miethers hat heut zu Tage keinen Grund mehr. Sie scheint entstanden zu sein aus der ursprünglichen Nachbildung des Miethverhältnisses nach dem Erbleiheverhältniß, womit denn auch der Miethzins hinsichtlich Execution und Rang im Concurs dem Bodenzins gleich gestellt wurde. Die Basler Gerichtsordnung von 1719 § 162 läßt daher schon in erster Classe den Haus- und Lehenzins gleich auf die Bodenzinse folgen. Je mehr aber das Erbleiheverhältniß seine alte Natur änderte und andrerseits das römische Retentionsrecht des Vermiethers den Gesetzen geläufiger wurde, wußte man auch mit jenem Miethzinsprivileg nichts mehr anzufangen. „Der Hauszins hat kein gewüsse Stell," sagt das Lucerner Municipale von 1706. Ich glaube, man darf jetzt dieses Privileg als entbehrlich bezeichnen.

c) Das Privileg des Staats für seine hoheitlichen Forderungen (denn für seine Privatforderungen genießt er es kaum noch irgendwo) scheint in neuerer Zeit eher ungünstig angesehen zu sein und es kann hierin ein Rückschlag gegen frühere Uebertreibung erblickt werden. Die Naturalwirthschaft des Mittelalters hatte alle Abgaben und Dienste auf die Güter gelegt, dinglich gemacht, die Reallasten erzeugt, das war noch viel sicherer als ein Privileg. Mit der Geldwirthschaft und der damit beginnenden Aenderung im Finanzsystem und im Staatswesen überhaupt wurden andere Wege eröffnet und die Abgaben vielfach umgestaltet. Da kam die Bekanntschaft mit dem römischen Recht und dessen weitgehenden Fiscalprivilegien den Landesherrn wohl zu Statten. So erhielt das „gemeine Gut", der Fiscus, seine Vorrechte. Nun haben dieselben einerseits offenbar einen guten Grund: das Interesse des Staats geht darum allen Privatinteressen der Einzelnen vor, weil er nicht

um seiner selbst willen da ist, sondern das Interesse Aller vertritt; wie die Militärpflicht allen andern Pflichten vorgeht, so die Abgabepflicht allen andern Schulden. Dieß ist aber nur Eine Seite der Sache und könnte für unsre Frage höchstens dann ganz durchschlagend werden, wenn die ausländischen Gläubiger, die kein Interesse am Nutzen des betreffenden Staats haben, unbedenklich dürften in Mitleidenschaft gezogen werden, oder wenn in einem Concurse nur das Interesse von Staatsangehörigen zur Sprache käme, d. h. wenn immer nur Staatsangehörige Creditoren wären, denen man zumuthen könnte, sich dem Interesse der Gesammtheit unterzuordnen, wie sie als Glieder dieser Gesammtheit auch in andern Concursen, in denen sie nicht persönlich betheiligt sind, dieses Vortheils wieder genießen. Dann aber kann man die Sache gleich auch umdrehen und sagen: weil der Staat die Interessen seiner Angehörigen repräsentiert, so bedarf er keines Privilegs, das den Vortheil der Gesammtheit kaum fühlbar fördert, das Interesse des Einzelnen aber schwer verletzen und schmälern kann. Wenn ich dieser Ansicht den Vorzug gebe, so darf dieß um so mehr gerechtfertigt erscheinen für die republicanischen Verfassungen der Schweiz, wo keine landesherrliche Gewalt mit dem Begriff des Staats in Conflict kommt. Daß damit auch das Vorrecht der Gemeinden und der öffentlichen Armen- und Wohlthätigkeitsanstalten dahinfällt, ist natürlich. Für das Privileg der frommen Stiftungen im Allgemeinen finde ich auch sonst kein befriedigendes Motiv.

Die bisher besprochenen Privilegien werden in der Regel keinen großen Einfluß auf die Vertheilung der Masse üben, indem gesetzlich meist dafür gesorgt ist, daß sie nur für kleine Summen können beansprucht werden. Um so eingreifender wirkt in einem Concurse

d. das Privileg der authentischen oder durch Sicherheit des Datums ausgezeichneten Urkunden.

Um zuerst von der französischen Schweiz zu reden, so finde ich die Grundlage dieses Privilegs schon in alten Einrichtungen, die der Ausbildung eines Concursverfahrens weit vorangehen: ich meine die executorischen Notariatsurkunden. Es ist bekannt,

wie in Italien und Frankreich die Thätigkeit der Notarien sich der guarentigiierten Urkunden bemächtigte und an diesen notarialischen instrumenta guarentigiæ sich der Executivproceß entwickelte.[1]) So hat denn auch in Savoyen das Notariat schon früh eine große Bedeutung bei Abfassung der Schuldurkunden erlangt. Die um 1265 verfaßten Statuten Peters von Savoyen enthalten die sorgfältigsten Bestimmungen über die Execution solcher notarialischen mit dem Gerichtssiegel versehenen Urkunden.[2]) Das sind die „debtes confessés," von denen die spätern Rechtsquellen der Waadt, zumal der Coutumier de Moudon von 1577, so einläßlich sprechen, die Confessatbriefe mit executorischer Wirkung. Aber dieser Coutumier kennt noch kein geordnetes Concursverfahren im modernen Sinne. Erst eine réformation vom 10. März 1591 regelt l'ordre de discution als eine très excellente invention tant pour prévenir l'excessiueté des subhastations, aussi pour faire honnestement vendre les biens d'un debteur et satisfaire à ses debtes, que pour asseurer les achepteurs. Und da wird nun verfügt: que les prémiers en date auront leur choix de prendre quelle pièce que leur plaira de celles de leur debteur, preferans les obligations signées de main de notaire aux scedules de

---

[1]) Bei Briegleb, Gesch. des Executivproc. besonders I, S. 67 ff. und 183 ff.

[2]) Mémoires et documens, publiés par la société d'histoire de la Suisse Romande, tome I, livr. 1, p. 215 ff. Besonders hervorzuheben sind folgende Bestimmungen:

Item statuimus, quod quicunque de Comitatu Sabaudiæ habuerit litteras vel instrumenta sigillatas vel sigillata sigillo nostro vel iudicis nostri, super aliquo debito vel contractu, in continenti ipso ostenso iudici nostro teneatur iudex noster compellere reum ad solutionem faciendam vel rem tradendam, que continebitur in dicta carta vel in littera, nisi reus posset probare solutionem vel aliam satisfactionem factam fuisse, vel dictam cartam seu instrumentum vel litteram de iure non valere.

Item additum est proximis statutis notariorum, quod omnia instrumenta tabelliones in comitatu Sabaudiæ debeant sigillo curie sigillare, et antequam sigilleutur non adhibeatur fides predictis instrumentis; postquam vero sigillata fuerint, habeant vim rei iudicate et iudex teneatur ea executioni mandare etc.

Digitized by Google

main priuée. So wurde, wie die discussion überhaupt nur als eine erweiterte Execution erschien, der executorische Titel der Notarialsurkunden ein Vorzugsrecht im Concurs. Aber es kam noch etwas Weiteres dazu, was dieses Vorzugsrecht unterstützte. Die obligations reçues par notaire erhielten in der Regel eine Clausel mit Generalverpfändung von sämmtlichem Hab und Gut des Schuldners, und seit dem 17. Jahrhundert erscheint hauptsächlich auf dieses Pfandrecht der Vorzug der notarialischen Urkunden gegründet. Das geschah offenbar unter dem Einflusse des Berner Rechts, das, wie wir später sehen werden, seit dem 16. Jahrhundert die Generalhypothek bevorzugte, und auf das man in der Waadt bei Zweifelsfällen gern recurrierte.[1]) Auch die Ausdrücke der Waadtländer Quellen deuten auf Entlehnen aus dem Berner Recht. So führen die loix et statuts du pays de Vaud[2]) in der Reihenfolge der Creditoren die notarialischen Urkunden folgendermaßen auf: et suivanment les actes obligatoires ne contenans des hypothèques spéciales, mais seulement la généralité des biens du débiteur, reçus et signés par notaires fameux, chaqu'un selon sa date, was sehr bestimmt an die Generalität des Berner Rechts mahnt; immerhin erscheinen aber noch auf gleicher Linie die Notariatsacte ohne Generalpfand: et avec iceux les autres actes et contracts, pourvû qu'ils soient reçus et signés par notaires jurés, et ce suivant leurs dates. Dann erst folgten les cédules écrites et souscriptes de la main propre des débiteurs, chaqu'une suivant sa date. Ganz in gleicher Weise finden wir diese Rangordnung in den andern waadtländischen Rechtsquellen, z. B. code d'Aigle liv. III, tit. V, loi 6—9, wo dann noch den cédules nachgestellt werden die comptes et parties de livres, und loix et statuts de Payerne, liv. V, tit. XIV, loi 5 et 6.

Nicht anders entwickelte sich die Sache in Neuenburg, wo auch den actes d'exécution parée ein Vorrecht in der discus-

---

[1]) Vergl. Boyve, remarques, p. 521: comme la loi garde le silence, on recourt à la loi de Berne.

[2]) Bei Boyve, remarques, p. 519.

sion eingeräumt wurde, wie z. B. aus den points de coutume vom 4. April 1718[1]) und vom 4. März 1720[2]) hervorgeht. Aehnlich in Genf. Man vergleiche die édits civils von 1568, tit. X, loi 10, édit von 1573 des discussions générales des biens vacquants, § 8.

Was war nun das Motiv dieser Bevorzugungen? Offenbar ein auf den Concurs nicht berechnetes und auch schlecht darauf passendes. Die notarialischen Urkunden waren titres liquides für die Execution, hatten also an sich den Vorzug vor andern Forderungen, daß sie regelmäßig keiner Anfechtung des Schuldners unterlagen, ein ius paratæ executionis hatten. So lang nun der Concursproceß noch im Werden begriffen war und sich ganz im Anschluß an das alte Betreibungsverfahren langsam entwickelte, konnte man allenfalls die Anschauung festhalten, daß wie solche Urkunden sofortige Execution, sie auch sofortige Befriedigung im décret finden, wie sie hinsichtlich der Execution bevorzugt waren, sie auch hinsichtlich der Bezahlung den Vorrang haben sollten. Man erblickte den Hauptgewinn in möglichst rascher Beendigung des Concurses, lange Prüfung der illiquiden Forderungen war nicht beliebt und auch bei der Mangelhaftigkeit des ersten Concursprocesses und der Unbehilflichkeit des Locations- und Prioritätsverfahrens nicht einmal zweckmäßig, es hatte daher eine gewisse Rechtfertigung in sich, das Liquide dem Illiquiden jedesfalls vorgehen zu lassen. Aber je mehr der Concursproceß seinen eigenen Weg gieng und sich gerade darin in Gegensatz zur Schuldbetreibung stellte, daß behufs Vereinigung der Masse alle Forderungen mußten liquid gemacht werden, illiquide daher nicht mehr einfach zurückgestellt

---

[1]) Dans les décrets, les obligations passées par devant notaires marchent devant les cédules, et les cédules sont colloquées avant les parties de livres et les comptes.

[2]) Les créanciers fondés en acte d'exécution parée y viennent suivant leur rang et leur date, ensorte pourtant que les obligations passées par devant notaires ou autres actes qui participent à la nature d'actes publics sont colloqués avant les cédules, et les cédules avant les parties de livres et les comptes qu'il y a à régler entre un créancier et le décrétable.

Digitized by Google

werden konnten, war der Hauptgrund für diese verschiedene Behandlung erloschen. Dann griff man eben wohl dazu, daß man die Generalhypothek zur Stützung des Privilegs zu Hilfe nahm, wie in Waadt, während allerdings in Neuenburg die alte Anschauung aufrecht erhalten und durch P. de C. vom 4. Januar 1719 der Satz aufgestellt wurde: Ces mots: sous l'obligation générale de sès biens, mis dans une obligation ou autre contrat, sont une pure clause de style, qui ne produit aucune action hypothécaire. Auch der öffentliche Character der Notarien, der damals viel schärfer als jetzt hervortrat, mag noch zur Erhaltung dieses Vorzugsrechts beigetragen haben; une obligation, sagt Boyve, affecte les biens du débiteur au sçu et vû du public; la raison, pourquoi la cédule est postposée aux obligations, est tirée de ce qu'étant faite privativement, les tièrces personnes ne sont pas obligées de s'y raporter. Daß aber die cédules wieder den bloßen parties courantes des marchands und den comptes vorgehen, erklärt sich aus der Wahrnehmung, daß ja überhaupt die ältere Zeit strenger war gegen nicht gehörig verbriefte Forderungen, zumal bei Concurs über vacante Erbschaften, und sie schon an sich als geringeren Rechtes betrachtete. Die erwähnte Waadtländer réformation des discussions von 1591 sagt geradezu: Pour ce qu'après la mort de quelcun plusieurs abusants de la loy demandent et se font payer aux orphelins le plus souvent ce qui n'est aucunement deub, est dict et déclairé que desormais nully sera à croire de ses demandes en faict propre escriptes de sa main ny autrement après la mort du debteur, sinon qu'il aye confession de luy on que les domestiques le sachent.

Damit findet auch theilweise seine Erklärung, daß zwischen mehreren obligations wieder Collocation nach dem Datum erfolgte, also Altersvorrecht galt. In Neuenburg wurde dieß durch ein plait de mai (31. Mai 1565) ausdrücklich gegenüber dem „Mißbrauch der Gleichheit" wieder eingeschärft: Semblablement pour le méshus qui se faict des esgallations, tant en vertuz de la despense que aultrement ny voyant que abuz, sembleroit que doresenavant cela ne se doibt comme

Digitized by Google

esgallation, mais que les biens des debteurs soient dicy en avant descrettez ou discuttés comme on en use aulx lieux circonvoysins et diceulx payer les plus anciennes lettres et obligiers.[1]) Wenn die Obligationen actes publics au sçu et vû du public waren, so war allerdings hier so gut wie bei den lettres de rente der Rang nach dem Alter begründet; und wenn man einmal bei den obligations dieses Princip anwendete, so mochte es auch auf cédules und comptes übertragen werden.

Aus dem Gesagten dürfte sich so viel ergeben, daß das besprochene Privileg auf Verhältnissen beruht, die im heutigen Concursproceß nicht mehr maßgebend sind, und daß es überhaupt dem letztern nie recht entsprochen hat. Ob es nun dennoch heut zu Tage noch einem Bedürfniß entgegenkommt, kann ich, als mit dem Rechtsleben der drei Cantone Freiburg, Tessin und Wallis nicht vertraut, nicht beurtheilen, nur scheint es mir, auch sie hätten keine besondern Gründe für Beibehaltung dieses Privilegs, das ja Waadt und Neuenburg auch nicht mehr auf ihren neuen Concurs anwenden mochten. Gewiß ist dieses Vorrecht für den Verkehr nach außen äußerst hemmend, möglicherweise finden aber jene Cantone genügenden Ersatz für diese Hemmung in einem für den innern Verkehr dadurch vielleicht erleichterten Credit. Immerhin wird der Nutzen dieser Erleichterung höchst problematisch bleiben, so lang nicht das Notariatswesen wieder ganz seiner alten Bedeutung zurückgegeben und möglichste Publicität der Notariatsacte durchgeführt ist. So lang das nicht der Fall ist und im Notariatswesen ein Zustand herrscht, wie ihn z. B. das Decret des Regierungsraths von Freiburg vom 20. November 1863 uns zeigt, wie er übrigens auch anderwärts besteht, kann kaum ein genügender Grund für Aufrechterhaltung dieses Vorrechts vorhanden sein.

Mit den Handschriften Solothurns hat es eine ähnliche Bewandtniß. Das „Stadtrechten" von 1604, tit. VIII, § 17 (fast wörtlich der Nürnberger Reformation von 1564, Theil I, tit. VIII, Ges. 8 entnommen), spricht von den eigenen Handschriften des Schuldners nur als vollkommenen Beweismitteln

---

[1]) Matile, travaux législatifs des plaits de Mai, p. 24.

Digitized by Google

für die Schuld, läßt ihnen jedoch noch kein Vorrecht im Geltstag zukommen. Aber im Anschluß an tit. 12, § 1, wo den durch geschworne Stadt-, Land- und Amtschreiber gefertigten Obligationen und Schuldverschreibungen der Vorrang vor den durch den Schuldner selbst geschriebenen Obligationen im Geltstag zuerkannt war, scheint sich bald die Praxis gebildet zu haben, daß diese Handschriften zwar den amtlich gefertigten Obligationen nachstanden, den andern Forderungen aber vorgiengen. Und der erwähnte Titel 12 wurde dann auch am 2. Juni 1638 dahin „erläutert", daß gemeinem Gebrauch nach die versiegelten Briefe anfänglich, demnach die Obligationen durch geschworne angenommene Schreiber nachgesetzt, und folgends die eigenen, selbst oder durch andere nicht geschworne Schreiber geschriebene Handschriften collociert werden sollen. Daß sich diese „Erläuterung", die den Handschriften einen besondern Rang schuf, im Widerspruch mit dem ursprünglichen Sinn des Gesetzes befand, ist demnach kaum zu bezweifeln. — Nun legt freilich der Solothurner Berichterstatter zu Gunsten dieses Handschriftprivilegs ein Wort ein: „Was die eigentlichen Handschriften betrifft, sagt er, so möchte ich dieselben beibehalten, so wie sie sind, wenn nicht etwas Gleichbedeutendes dafür eingeführt werden kann. Nicht jeder kann Hypothek oder Faustpfand geben, dennoch muß er oft für kürzere oder längere Zeit Geld haben. Er erhält dieß durch seinen eigenen Credit oder durch Credit Andrer (Bürgen), selten aber, wenn dem Creditor, resp. dem Bürgen nicht ein gewisses Vorrecht gestattet wird. Die Handschriften spielen in unserm Canton eine große Rolle. Es geschieht bei uns häufig, daß der Creditor eine verbürgte Handschrift einem Hypothektitel vorzieht. Es wird dies erklärlich, wenn man bedenkt, daß bei uns ein Hypothektitel vor Ablauf von sechs Jahren nicht abgekündet werden darf." Es ist nun freilich äußerst schwierig für jeden mit dem Rechtsleben und insbesondre auch den Creditverhältnissen eines Cantons nicht aus eigener Anschauung Vertrauten, über die Zweckmäßigkeit solcher specifisch cantonalen Erscheinungen ein Urtheil zu fällen. Allerdings wird in Solothurn mit Hilfe der Bürgschaft der persönliche Credit mehr ausgebeutet, als anderwärts, wo ohne Realsicherheit oft

nur mit Mühe Credit zu erlangen ist: da mag das Handschriftenwesen eine große Erleichterung sein. Doch scheint es mir, daß auch hier die süße Gewohnheit nicht überschätzt werden darf. Wäre das Hypothekenwesen Solothurns von seiner zu weit getriebenen Specialität befreit, die manchen Capitalisten abschreckt, würde der Unaufkündbarkeitstermin beschränkt, so würde sich vielleicht der Verkehr mit Handschriften auch vermindern. Ueberhaupt aber ist es nicht einmal recht politisch, das Creditsuchen und Creditfinden auf alle Art und namentlich auf so abnorme Weise, wie es durch das Handschriftprivileg denn doch geschieht, zu fördern. Im Grunde ermöglicht man dadurch doch nur Leuten, denen alle ordentlichen Requisite für Inanspruchnahme von Credit mangeln, das Schuldenmachen auf Kosten der andern Creditoren. Das geht vielleicht eine Zeit lang, bis man gewahrt, daß solche Erleichterungen dem Credit selbst wieder den gefährlichsten Stoß versetzen. Gesunde Creditverhältnisse werden sich sicher auch ohne das Handschriftenvorrecht zu helfen wissen.

Auf das Vorrecht der durch rechtskräftiges Urtheil festgestellten Forderungen in Bern brauche ich mich nicht näher einzulassen, es gilt auch hier im Ganzen dasselbe was bei den lettres authentiques.

e. Das Vorrecht der durch den Schuldentrieb erlangten Rechte erscheint mir als eines der gefährlichsten für ein gesundes Concurswesen, und zwar ganz gleichviel, ob es auf einem in das Pfandbuch eingetragenen Pfandrecht beruht oder nicht. Ich muß mich hierüber näher aussprechen. Einzelexecution und Concurs sind zwei heterogene Dinge, das drückt schon der Name concursus creditorum aus. Sobald eine Gesetzgebung beide neben einander anerkennt, wird das gegenseitige Verhältniß beider zu einander Schwierigkeiten verursachen. Wo und wann soll die Einzelexecution aufhören und der Concurs anfangen? und wie sind die Creditoren zu behandeln, die in der Betreibung schon bis zu einem gewissen Stadium vorgerückt sind, wenn der Concurs darüber einbricht? Unser altes Recht hatte diese Schwierigkeiten nicht zu entscheiden, denn es kannte keinen Concurs. So führte die Schuldbetreibung die

Digitized by Google

Alleinherrschaft und jeder Creditor handelte auf eigene Faust, wer zuerst kam, der fand am meisten, die später aufgeschreckten giengen leer aus, nachdem dem Schuldner Hab und Gut vergantet und er sogar in die Verbannung („Leistung") geschickt worden war: le premier saisissant est le premier payé. Nun, das war wenigstens principiell gedacht und gehandelt, wenn auch im Ganzen weder Gläubiger noch Schuldner dabei besonders gut bestanden. Wie nun aber Schritt vor Schritt dem Boden des Betreibungsverfahrens ein Concursverfahren abgerungen wurde, und gerade die alte Einzelexecution, die Arreste und Verbote und Pfändungen, saisies, die Form hergeben mußte, in der sich ein Concursverfahren Anfangs noch nothdürftig genug heimisch machen konnte, entstand auch sofort der Zwiespalt. Die Einzelexecution wollte ihr Recht auch im Concurs behaupten, und die Gesetzgebung gab dem nach. Nun hat aber eben die Einzelexecution bloß die Befriedigung des einen betreibenden Creditors im Auge, während der Concurs ja gerade das Interesse sämmtlicher Creditoren und möglichst allseitige Wahrung aller Rechte proclamiert. Will man daher mit dem Concurse als einer Wohlthat für die Gläubiger Ernst machen, so muß man in erster Linie der Einzelexecution entgegentreten. Das ist nun aber in der Schweiz fast nirgends geschehen, man hat die alte Execution nicht nur beibehalten, sondern sie durch sorgfältige Gesetze über die Schuldbetreibung bis in die neueste Zeit ausgebildet und zu einem hohen Grad der Vollendung gebracht. Da erscheint nun die Durchführung der Betreibung durch Pfandschatzung und Pfandversteigerung meistens als das in erster Linie anwendbare Mittel, der Concurs tritt gegen anwesende Schuldner erst in zweiter Linie ein, in erster Linie regelmäßig nur gegen flüchtige oder sich selbst insolvent erklärende Schuldner, oder über eine vacante Erbschaft. Weil nun aber eben die Schuldbetreibung nicht nothwendig und nach vielen Cantonalrechten gar nicht einmal in der Mehrzahl der Fälle zum Concurse führt, die Einzelexecution mithin als die regelmäßige Execution wenigstens gegen anwesende Schuldner erscheint, so hat sich auch der das alte Executionsverfahren characterisierende Vorzug der „erlangten Rechte" bis auf unsre

Zeit erhalten. In manchen Gesetzen hat er freilich ein etwas moderneres und civilisierteres Gewand bekommen: statt daß einfach der Gläubiger sich den Vorzug sichern kann durch Verbot auf die Habe des Schuldners, muß nun bis zu einem bestimmten Stadium (der Pfandschätzung, der délivrance de taxe u. s. f.) vorgeschritten und selbst Eintragung der Pfändung in das Pfandbuch erwirkt und erlangt sein. Und wenn dann der Schuldner flüchtig wird oder sich zahlungsunfähig erklärt, und der Concurs über ihn verhängt wird, so üben jene Creditoren ihr durch die Betreibung erlangtes Pfandrecht in vollem Umfange aus und der tiefgreifende Conflict zwischen dem Princip, auf welchem die Einzelexecution beruht, und dem des Concurses tritt grell zu Tage. Das durchgreifende Mittel, diesen Conflict zu heben, und die Gleichheit der Gläubiger im Concurse nach dieser Seite zur Wahrheit zu machen, wäre nun allerdings der Satz, daß jede Schuldbetreibung nothwendigerweise zum Concurs führen muß, daß anders als im Concurse keine Execution denkbar ist. Dieser Satz bildet z. B. in Baselstadt die Regel, wo die Einzelexecution nur für ausnahmsweise Fälle zugelassen ist. Und gewiß läßt sich Manches dafür anführen, denn wo einmal ein Schuldner nicht in der Lage ist, Einer Verpflichtung nachzukommen, steht er gewöhnlich auch in Bezug auf andre nicht mehr auf festen Füßen, und es wird möglichst baldige Eröffnung des Concurses für ihn und die Creditoren das verhältnißmäßig günstigste Resultat ergeben, somit das Wohlthätigste sein. Indessen diese Frage berührt uns hier nicht, wir brauchen die vielen Gründe für und wider nicht zu erörtern. Es mögen die Schuldbetreibungsgesetze mit ihrer Einzelexecution in ihrem Grundprincip unangetastet bleiben, wie auch wahrscheinlich die ost- und westschweizerischen Cantone mit Energie dafür einstehen würden. Wer die Execution für seine Forderung durchgeführt hat, bis zur Versilberung oder zum Zuschlag der genommenen Pfänder ungehindert durchgedrungen ist, der mag sich, wenn dann der Concurs über seinen Schuldner ausbricht, seiner Vigilanz freuen, so gut als derjenige, der noch am Tag vor Ausbruch des Falliments für seine Forderung bezahlt worden ist. Aber mit dem Moment der Concurseröffnung verändert

Digitized by Google

sich die ganze Sachlage: was bis dahin nicht realisiert ist, das kann nun bloß im Concurse realisiert werden, und zwar bloß auf gleichem Fuß mit den andern Forderungen, wenn die Gleichheit im Concurse zur Wahrheit werden soll. Der Creditor, der bis zur Pfandschätzung betrieben hat, für den die saisie durch den huissier eingeleitet ist, will auf diesem Wege zur Execution gelangen; alle diese Momente, Pfandschätzung, Eintrag ins Pfandbuch, saisie, taxe, délivrance de taxe u. s. f. sind bloß Stationen des Executionsweges, Bestandtheile des Executionsverfahrens; die durch sie erlangten Rechte haben einen durchaus andern Character als die vertragsmäßigen Pfandrechte, denn sie bezwecken nicht wie diese die Sicherung einer Forderung, die fortbestehen soll, sondern geradezu die Aufhebung derselben durch Ermöglichung der Execution. Sie erlöschen ja in der Regel wieder, wenn nicht binnen einer bestimmten Frist die Execution zu Ende geführt wird, sie sind also bloß zum Behuf der Execution begründet. Nun wird aber durch die Concurseröffnung gerade diese Execution in der eingeleiteten Weise unmöglich. Ist es da nicht ein innerer Widerspruch, daß das, was eine ganz bestimmte Executionsart vorbereiten sollte, nun dennoch ein Vorrecht giebt, obschon das ganze Ziel, das der betreibende Creditor im Auge hatte, verrückt ist, das was er erreichen wollte, nicht mehr erreichbar ist? Ich halte daher den Satz für gerechtfertigt, daß die durch Betreibung und um der Execution willen erlangten Rechte keine Kraft haben sollen, wenn diese Execution selbst durch dazwischenkommenden Concurs unmöglich wird.[1])

Ueber die oben (S. 26 f.) noch angeführten vereinzelten Privilegien kann ich, um das Referat nicht zu sehr auszudehnen, mit der Bemerkung hinweggehen, daß ich nichts zu ihrer Begründung anzuführen wüßte. Für Solothurn sehe ich mich hiebei der Beistimmung des dortigen Referenten versichert.

---

[1]) Manches auch auf diese Frage Anwendung Findende, obschon nicht speciell in Beziehung darauf Geschriebene, hat trefflich ausgeführt Naville, état civil de Genève, p. 224 ss.

II. Die Pfandrechte.

Daß für die eigentlichen Reallasten, als Zehnten, Bodenzinse u. dgl. das Grundstück selbst haftet, hängt mit der Natur dieser Institute zusammen. Weniger läßt sich die Verlegung der Feuerassecuranzbeiträge auf die Liegenschaften rechtfertigen, indem diese Einrichtung einer Zeit angehört, wo neue Reallasten nicht mehr begründet wurden. Ich würde, ohne weiter großes Gewicht auf diesen Punct zu legen, die modernen Staatsabgaben aus der Liste der dinglichen Rechte streichen und ihnen kein Privileg zukommen lassen.

Ich wende mich sofort zu den gesetzlichen Pfandrechten an Immobilien.

Die Frage nach der Zweckmäßigkeit derselben würde für unsre heutige Verhandlung von allergrößter Wichtigkeit werden, wenn diese durch Gesetz begründeten Pfandrechte keiner Eintragung in die Hypothekenbücher, Grundprotocolle u. s. f. bedürften, sondern auch uneingeschrieben ihre volle Kraft äußern würden. Dieß ist nun freilich regelmäßig nicht der Fall, alle diese Pfandrechte werden erst durch Eintragung in die öffentlichen Bücher rechtsgültig, nach dem französischen code wenigstens gegenüber den andern Gläubigern, Ausnahmen davon sind unbedeutend und von keiner großen Tragweite, wie z. B. die Zürichs für das Pfandrecht desjenigen, der Reparaturen eines Gebäudes, die von den Polizeibehörden aus feuerpolizeilichen Gründen befohlen worden sind, die aber der Eigenthümer des Gebäudes aus Armuth nicht ausführen kann, statt desselben ausführen läßt oder bezahlt, oder einige in Tessin. So sehr auch die Frage, wie weit gesetzgeberisch in Aufstellung gesetzlicher Pfandrechte zu gehen sei, für das materielle Recht von höchster Wichtigkeit ist, für das Concursrecht tritt sie mehr zurück, sobald nur die Publicität gewahrt ist, jeder Gläubiger also nur die eingeschriebenen Pfandrechte gegen sich gelten lassen muß. Ganz bedeutungslos freilich wird sie auch hier nicht; es kann auch für die Creditoren nicht gleichgültig sein, ob einer plötzlich einen Anspruch erhält, der ihn berechtigt, von dem Schuldner Hypothek zu verlangen. Aber die Sache ist hier von

Digitized by Google

weniger Bedeutung, weil ja dem Schuldner auch sonst jederzeit freisteht, seine Liegenschaften bis auf den letzten Kreuzer ihres Werths zu verpfänden. So lang man gerade im Interesse des Credits der Grundverpfändung keine Schranken zieht, jeder Gläubiger also gewärtigen muß, daß der Schuldner seine sämmtlichen Liegenschaften zu Gunsten Andrer mit Hypotheken belaste, so ist es im Grunde für ihn gleichgültig, ob auch noch das Gesetz für einzelne Arten von Forderungen ein Pfandrecht einzuschreiben gestattet. Das aber erscheint mir als ein für den Credit gefährliches und bedenkliches Experiment, den gesetzlichen Pfandrechten ohne Rücksicht auf die Zeit ihrer Eintragung im Hypothekenbuch den Vorrang vor allen selbst früher eingeschriebenen Vertragspfandrechten zu geben, wie es Waadt und ähnlich Wallis thut. Man wird mir allerdings sagen, daß die gesetzlichen Immobiliarpfandrechte, welche Waadt aufstellt und welche sämmtlich für nothwendige Reparaturen des Miteigenthümers u. s. w. und für Staatsabgaben gegeben sind, theils wegen der Dringlichkeit (urgence) der Reparatur, theils wegen des öffentlichen Interesses, theils weil die Liegenschaft um das unmittelbar darauf Verwendete besser geworden ist, dieses absolute Vorzugsrecht wohl verdienen. Aber so viel Gründe man auch anführen mag, so wird man dieses Vorzugsrecht doch nie ganz zu rechtfertigen vermögen, sobald man sich auf den Standpunct der Rechts- und Creditsicherheit stellt. Bei öffentlichen Versteigerungen wird bekanntlich sehr oft aus den Liegenschaften nicht erlöst was sie gekostet haben, und es kann geschehen, daß ein Gläubiger mit seiner Hypothek, die ursprünglich völlige Sicherheit bot, zu Verlust kommt, weil im Laufe der Zeit durch solche nothwendige Reparaturen und Abgaben sich gesetzliche Pfandrechte hervorgedrängt haben, ohne daß ein entsprechender Mehrerlös erzielt worden ist. Wenn daher Wallis (code civil art. 1922) dieses Vorgangsrecht vor früheren Vertragspfandrechten gewährt jusqu'à concurrence de la plus value que les immeubles hypothéqués ont acquise par cette circonstance (Reparaturen, Bauten u. s. w.), so nimmt sich das in der Theorie wohl gut aus, ist aber practisch von keinem großen Gewicht, da dem Mehrwerth (plus value) nicht immer ein glei-

cher Mehrerlös an der gerichtlichen Gant entspricht. Ueberhaupt aber will ich nicht läugnen, daß ich ein genügendes Motiv für alle gesetzlichen Immobiliarpfandrechte nicht zu finden vermag. Wie sie in unsre schweizerischen Rechte gelangt sind, habe ich nicht genauer zu verfolgen die Muße gehabt, ganz neu sind sie nicht alle, so hat sich das Pfandrecht des Kaufschillings schon seit dem 16. Jahrhundert in Zürich und Waadt durch die Uebung Eingang verschafft, bis es geradezu gesetzlich anerkannt wurde.[1]) Inwieweit das römische Recht von Einfluß gewesen ist, mag auch ununtersucht bleiben. Aber daß man des Guten zu viel gethan hat, scheint mir unbestreitbar. Der Verkäufer, der Darleiher, der Miterbe, der Architect, der Bauhandwerker, sie alle haben Gelegenheit, das Pfandrecht durch Vertrag festzustellen, resp. bei Weigerung des andern Theils sich mit ihm in keine Verbindung einzulassen. Gegen das Privileg des Staats in dieser oder jener Gestalt habe ich mich schon oben ausgesprochen, und auch die unter 1—4 auf S. 28 aufgeführten gesetzlichen Pfandrechte, die sich noch am ehesten entschuldigen lassen, werden anderwärts leicht entbehrt.

Gehen wir nun zu den Pfandrechten an Mobilien über, so werden uns die vertragsmäßigen und gesetzlichen Faustpfandrechte kaum lange aufhalten. Die Retentionsrechte, wie sie sich in verschiedenen Richtungen äußern, dürften wohl keine Anfechtung erfahren,[2]) das moderne Handelsrecht, das ja die Sicherheit des Credits und des Verkehrs so sehr betont, dehnt sie in seiner Sphäre so weit als möglich aus. Nur möchte ich hier darauf dringen, daß sich das Retentionsrecht, wo immer es erscheinen mag, beschränken müsse auf Forderungen, welche aus dem Rechtsgeschäfte selbst, in Folge dessen die retinierte Sache in den Besitz des Gläubigers gelangt ist, entstanden sind. Abweichungen von diesem Satze finden wir in dem Entwurfe des

---

[1]) Wyß, Gesch. des zürcher. Concursproc. S. 88 ff. Boyve, remarques, p. 75, 517.

[2]) Z. B. wenn das Retentionsrecht des Vermiethers fallen gelassen würde, so wäre unzweifelhaft die Folge die, daß Vorausbezahlung des Bestandzinses stipuliert wird, was für den Verkehr große Hindernisse erzeugen würde.

Digitized by Google

schweizerischen Handelsrechts Art. 241 ff., über die ich mich schon in der Zeitschrift f. schweiz. R. Bd. XIII, S. 234 ff. ausgesprochen habe, und worauf ich der Kürze wegen verweise, und sodann beim Faustpfandrecht des Verpächters, insofern als einige Cantone[1]) dasselbe auch für Vorschüsse zur Bewirthschaftung des Guts dem Verpächter geben. Hiefür besteht keine genügende Veranlassung. Denn diese Darleihen sind kein nothwendiges Complement des Pachtvertrags, sie stehen rechtlich ganz außerhalb desselben, so sehr sie auch factisch durch denselben hervorgerufen sein mögen! Nun ist es aber mit der Rechtsordnung nicht wohl verträglich, daß die Vortheile, die aus einem bestimmten Rechtsverhältniß gezogen werden können, über dessen Grenze hinaus ausgebeutet werden, weil der Zufall zwischen den beiden Parteien noch andere Rechtsverhältnisse hervorgerufen hat, daß also die auf dem Pachtverhältniß beruhende Sicherung des Verpächters auch auf Darleihen ausgedehnt werde. Es ist daher das Faustpfandrecht des Vermiethers oder Verpächters zu beschränken auf den Bestandzins und die nothwendige Instandstellung des Bestandguts, und auch für den Zins dürfte sich eine gewisse Grenze empfehlen, je nach localer Sitte und Gewohnheit auf Viertel- oder Halbjahrzins bei Miethe, auf Jahreszins bei Pacht.

Das namentlich in den welschen Cantonen bestehende Pfandrecht des Verkäufers an der verkauften beweglichen Sache für den Kaufpreis ist auch oft zu weit ausgedehnt worden. Man mag nichts gegen dieses gesetzliche Pfandrecht einwenden, wenn es, wie das in der Waadt der Fall zu sein scheint, dem Verkäufer nur so lang zusteht als dieser die Sache noch nicht tradiert hat, denn dann ist es eine ganz zweckmäßige Abschwächung des Satzes des französischen Rechts, daß schon durch den Kaufvertrag ohne Tradition das Eigenthum am Kaufgegenstand auf den Käufer übergehe, und ein nothwendiger Schutz des Verkäufers gegen Härten der grellsten Art, die aus jenem Satz für ihn im Concurse des Käufers entstehen könnten. Aber dann geht man offenbar zu weit, wenn man dem Verkäufer troß der

[1]) Schon in den loix et statuts du pays de Vaud, bei Boyve, p. 527.

Tradition dieses Pfandrecht noch so lange läßt, als die Sache sich noch in Händen des Käufers befindet, wie z. B. Wallis code civ. art. 1858 Ziff. 4 dieß zuläßt. Denn damit hat man einen Grundsatz, der unter Umständen in einem Concurse die verderblichsten Folgen äußert, adoptiert, und einen Rechtssatz aufgestellt, der in seinen Wirkungen weit über die eines auch ziemlich ausgedehnten droit de suite hinausgeht. Alle Bedenken, die gegen das droit de suite immer wieder sich geltend machen, wie sie schon Naville in seinem état civil de Genève p. 220 ss. drastisch geschildert hat, erheben sich in verstärktem Maß gegen dieses Pfandrecht. Der Satz: biens meubles n'ont point de suite, der in den alten Quellen zumal der französischen Schweiz eine viel weitere Anwendung hat als heut zu Tage, wird dadurch in der Hauptsache illusorisch, indem es für eine Concursmasse in der Regel und abgesehen von außergewöhnlichen Preisschwankungen gleichgültig sein kann, ob sie die Sache selbst oder deren Preis an den Verkäufer herausgeben muß. Daß übrigens Bestimmungen wie die des Zürcher Rechts § 1442, wonach bei Baarkauf das Eigenthum an der Waare trotz deren Tradition erst mit Zahlung des Kaufpreises auf den Käufer übergeht, dem Effect nach in vielen Fällen dem Pfandrecht des Verkäufers im französischen Recht gleichkommt, ist nicht zu läugnen und dürfte trotz der Sicherheitsklappe, wonach bei längerer Säumniß in Forderung des Kaufpreises Creditkauf angenommen wird, mehrfachen Bedenken unterliegen. Ob in einzelnen Anwendungen, wie z. B. in der Schaffhausens auf den verkauften Wein, in der Lucerns u. A. auf die Frucht (oben S. 30) dieses Pfandrecht des Verkäufers gerechtfertigt wird durch locale Creditverhältnisse, durch die Sitte längeren Borgens des Kaufpreises u. dgl., kann ich nicht beurtheilen.

Ebenso unsicher bin ich über den Werth oder Unwerth des freiburgischen Pfandrechts dessen, der Kühe zur Alpfahrt verliehen hat, an den verfertigten Käsen. Der Canton Freiburg nimmt in seiner Civilgesetzgebung sorgfältige Rücksicht auf Viehzucht und Alpenwirthschaft, Bestimmungen z. B. wie die erwähnte, überhaupt die des code civil art. 1630 ss., oder wie die loi conc. les garanties relatives à la gestation des vaches

Digitized by Google

et des juments du 23 nov. 1861 (Zeitschrift f. schweiz. R. XI, Abth. 3, S. 159) sucht man in andern Civilgesetzgebungen vergeblich. Es ist möglich, daß durch derartige Pfandrechte wie das erwähnte die Viehzucht gehoben, resp. der Credit der diesen Beruf Treibenden erhöht wird, und daher ein Canton, der hierin seinen Haupterwerbszweig findet, zu solchen Sätzen geführt wird, die andern Cantonen entbehrlich sind.

So gelangen wir denn nun zu den vertragsmäßigen Pfandrechten an Mobilien, wobei ich von den generellen Verpfändungen ganzer Vermögen noch völlig absehe. Dagegen zähle ich in Abweichung vom Zürcher pr. Ges. hieher die Verpfändung von Gesammtheiten (universitates rerum), um den Begriff des generellen Pfandrechts rein für die Verschreibungen des ganzen Vermögens zu bewahren. Die Entstehung dieser Pfandverschreibungen geht in alte Zeit hinauf, und hängt unmittelbar zusammen mit dem Uebergang der alten durch Auflassung bewirkten Satzung von Grundstücken in die moderne Grund- oder Hypothekenbucheintragung. Es ist bezeichnend und vielleicht für unsere Zeit nicht ganz unerheblich, daß sobald die Steigerung des Verkehrs im spätern Mittelalter die Publicität der Hypothekenbücher an die Stelle der alten Satzung mit Besitzübertragung gesetzt hatte, auch das Bedürfniß hervortrat, die Fahrniß, die man bisher als mit der Liegenschaft, in der sie sich befand, mitverpfändet betrachtet hatte, nun besonders zu verpfänden. Sobald die Fahrniß ihren alten Character als bloße Pertinenz der Grundstücke verloren hatte und zumal in den Handelsstädten selbständig geworden war, suchte man für sie dieselbe Form der Verpfändung wie für die Liegenschaften und fand sie in der Errichtung einer öffentlichen Urkunde und Eintragung derselben in ein Pfandbuch, bis an manchen Orten der Einfluß des römischen Rechts auch diese öffentliche Mitwirkung als unnöthig erscheinen ließ. Das neuere Recht hat dann auch hier wieder die Publicität immer mehr in den Vordergrund gestellt. Während nun aber bei Liegenschaften Jedermann die Eintragung des Pfandrechts in das Hypothekenbuch für vollkommen genügend und allen Anforderungen der Creditsicherheit entsprechend hält, wird in unsrer Zeit das selbst in ein öffentliches Pfandbuch

eingetragene Fahrnißpfandrecht, wie es überhaupt außerhalb der Schweiz weniger verbreitet zu sein scheint, entschieden ungünstig angesehen, und der Grundsatz empfohlen, daß an Fahrniß bloß Faustpfandrecht zulässig sein solle. Ich denke hiebei zunächst an den Entwurf des schweiz. Handelsrechts, der in Art. 486 den Satz bringt: „Die Bestellung eines Pfandrechts auf Mobilien, die im Gewahrsam des Pfandschuldners geblieben sind, hat im Concurse desselben keine Rechtsgültigkeit." Meiner Meinung nach gehen solche Begehren und Wünsche über das Bedürfniß und selbst über die Zweckmäßigkeit hinaus. Man muß bei Prüfung dieser Frage scharf auseinander halten das Interesse des Pfandgläubigers selbst und das Interesse des Credits im Allgemeinen, also namentlich das der andern Creditoren. Dem Interesse des Credits und der Creditoren im Allgemeinen ist nun aber genugsam gedient durch unverkümmerte Publicität und Specialität, und diese ist genugsam gewahrt durch das Erforderniß der Eintragung in ein Pfandbuch. Es erscheint mir zu weit gegangen, wenn Rahn in dem oben S. 31 erwähnten Aufsatze sagt: „Da nach der Natur des Geschäfts dem Handelsmann muß Credit geschenkt werden, so soll das Recht aller Gläubiger auf die Activen der Handlung möglichst dasselbe sein, und der Schuldner nicht Einzelnen bessere Rechte einräumen können (S. 18)" und: „es entspricht gerade dem wahren Bedürfnisse des Verkehrs (wenn Verpfändung von Waarenlagern u. s. w. nicht möglich ist), denn wer eines bedeutenden unversicherten Credits für sein Geschäft bedarf, der soll auch wo möglich eine entsprechende unverpfändete Activmasse haben (S. 34)." Und ähnlich sagt Munzinger in seinen Motiven zum schweiz. Handelsrechtsentwurf S. 463: „Die Publicität ist hier (bei den Pfandrechten an Mobilien) nur dann eine Wahrheit, wenn die Mobilien, z. B. die Waaren eines Kaufmanns, sich nicht mehr in seinem Magazin, sondern im Gewahrsam des Gläubigers oder eines Dritten befinden." Ich kann nun nicht zugeben, daß bei Mobilien die Bedingungen der Publicität andere seien als bei Immobilien, daß bei jenen Uebergang der Sache in den Gewahrsam des Gläubigers nothwendig sein, bei diesen dagegen bloße Hypothekeninscription genügen soll. Es muß

Digitized by Google

vielmehr in beiden Fällen das Princip der Publicität in gleicher Weise durchführbar sein. Wenn das Interesse des Credits bei Liegenschaften genugsam gewahrt erscheint durch bloße Eintragung des Pfandrechts in das Hypothekenbuch, so muß auch der gleiche Grad von Publicität bei Mobilien den Interessen der Gläubiger im Allgemeinen genügen. Der große Fabricant mit seinen Spinnereien und Webereien kann hierin nicht günstiger gestellt sein als der kleine Händler mit seinem Waarenlager. Man wird schwerlich behaupten wollen, daß bei Liegenschaften die Präsumtion für Verpfändung bestehe, bei Waarenlagern nicht, und wäre dies auch an einigen Orten factisch der Fall, so wäre es doch immerhin rechtlich kein durchschlagendes Motiv. Wenn man daher den Creditoren zumuthet, Hypotheken zu respectieren, und wenn der Credit nicht dadurch gefährdet erscheint, daß der Schuldner im Besitz der verpfändeten Liegenschaft bleibt, so kann auch bei Fahrniß in der gehörig zur Oeffentlichkeit gebrachten Verpfändung ohne Besitzübertragung auf den Gläubiger keine Gefahr für den Credit liegen. Die Chirographargläubiger sind gleichmäßig übel daran, wenn ihr Schuldner seine Waaren schnell verkauft, resp. an Zahlungsstatt für alte Forderungen giebt, ohne neue Anschaffungen zu machen, als wenn er sie verpfändet, und ebenso ist es für sie ganz gleichmäßig gefährlich, ob ihr Schuldner seine bisher unbelasteten Liegenschaften hypotheciert oder sein bisher freies Waarenlager verpfändet.

Hinsichtlich des Pfandgläubigers selbst stellt sich die Frage allerdings anders. Für diesen wird unfehlbar eine bloße Fahrnißpfandverschreibung ungleich weniger Sicherheit bieten als ein Faustpfand oder eine Hypothek. Ihm und seinem Interesse wird es vielleicht oft nicht entsprechen, ein Pfandrecht an Mobilien, die leicht verbraucht oder veräußert werden können, ohne Besitzveränderung zu erwerben. Aber braucht sich die Gesetzgebung darum zu bekümmern? Ich denke es nicht. Jeder Gläubiger hat alle Freiheit, auf so unsicheres Pfand zu creditieren. Setzt er selbst aber Vertrauen in die Redlichkeit des Schuldners, und erblickt er in einem solchen Pfandrecht genügende Garantie,

so hat das Gesetz doch wahrlich keine Veranlassung, ihm dies zu verbieten.

Von dieser Seite also scheint mir die gehörig publicierte Fahrnißpfandverschreibung gerechten Bedenken nicht zu unterliegen. Dagegen ist dann wieder eine andere Frage, inwiefern es nationalöconomisch räthlich sei, Verpfändungen von Fahrhabe zu sehr zu erleichtern. Ist uns diese Frage auch nicht unmittelbar für unsern Zweck nahe gelegt, da sie für Faustpfänder wie für Pfandverschreibungen dieselbe Antwort erhalten muß, so kann ihre Prüfung doch immerhin ein Streiflicht auf unsern Gegenstand werfen. Wenn der Satz richtig ist (und ich halte ihn für richtig), wie ihn Schmidlin in seinem Referat über Pfand- und Leihhäuser auf der Versammlung der schweizerischen gemeinnützigen Gesellschaft zu Basel 1864[1]) formuliert hat: „Darleihen auf bewegliche Pfänder, die aus gebrauchten Gegenständen bestehen, sind unwirthschaftlich und nachtheilig für den Einzelnen und ebenso auch für die Gesammtheit," so kann dieß allerdings einer Gesetzgebung einen Anhaltspunct geben, um wenigstens die bloßen Pfandverschreibungen solcher Gegenstände (denn das Hingeben zu Faustpfand, obschon wirthschaftlich auch nachtheilig, läßt sich nicht verbieten) möglichst zu beschränken. Und gewiß ist es aus diesem und andern Gründen wünschenswerth, die Fahrnißpfandverschreibungen in gewisse Schranken zu bringen. Die Versuchung liegt näher, fremden Credit in Anspruch zu nehmen, wo man seiner vielleicht noch entrathen könnte, wenn man durch bloße Verschreibung ein Mobiliarstück verpfänden kann, als wenn man es dem Gläubiger einhändigen und so seinen Gebrauch entbehren muß. Besser entbehrliche Gegenstände verkaufen, als sie verpfänden. Ueberhaupt besteht bei einzelnen Gegenständen in der Regel weniger Bedürfniß, bloße Pfandverschreibung statt des Faustpfandes zuzulassen, wenn auch bei solchen größern Umfangs durch derartige Beschränkung die Verpfändung bisweilen erschwert oder unmöglich gemacht wird. Aber für größere Complexe von Fahr-

[1]) Schweizerische Zeitschrift für Gemeinnützigkeit, Jahrgang IV, Heft 1, S. 55 ff.

Digitized by Google

niß erscheint mir die Pfandverschreibung gerechtfertigt und oft sehr wohlthätig. Ich denke hiebei namentlich an die universitates rerum, Waarenlager jeder Art, Weinvorräthe und Wirthschaftsinventarien, Maschinen, die nicht Bestandtheile der Liegenschaften sind, u. s. f. Warum soll hier die Verpfändung abgeschnitten und so das Creditfinden außerordentlich erschwert werden, während unsre Zeit nach allen Richtungen dem Credit neue Bahnen zu eröffnen bestrebt ist? Richten Sie Ihren Blick auf Basel. Der große Kaufmann, der seine Waaren im Lagerhause lagert, hat durch den Warrant das Mittel der leichtesten Verpfändung erhalten, der kleine Handwerker empfängt in der Gewerbehalle auf seine Producte geringster Art einen Vorschuß, der ihm die Lieferanten des gebrauchten Materials zu zahlen ermöglicht, der zwischen beiden in der Mitte stehende Kleinhändler dagegen soll empfindlich verkürzt werden, weil er von Lagerhaus und Gewerbehalle keinen Gebrauch machen kann, und das auf Grund des unhaltbaren Satzes, daß der Verkehr gefährdet sei durch Fahrnißpfandrechte ohne Besitzübertragung. Die Verpfändung solcher kleinen Waarenlager ist meist das einzige Mittel für den Eigenthümer, die zum ersten Betrieb des Geschäfts nöthige Summe zu erhalten, er findet nicht so leicht eine Commandite oder gar ein Darlehn auf einfache Handschrift; die Verpfändung ist sogar meist rationeller und mehr in den Verhältnissen begründet als die Speculationen mit den Warrants, und übt oft eine wohlthätige Wirkung auf das Geschäft aus. Wir kennen Beispiele, wo ein Geschäft blühte, so lang eine solche Verpfändung bestand, weil der Creditor nach der Sache sah und den Kaufmann mit Rath und That unterstützte. So hat sich jederzeit in den Handelsstädten das Bedürfniß gezeigt, solche Verpfändungen zu ermöglichen, alte Stadtrechtsreformationen halfen etwa Anfangs noch dadurch dazu, daß sie Waarenlager als unbewegliche Sachen erklärten, so daß sie durch Ingrossation verpfändbar wurden, wir brauchen eines solchen Mittels nicht, der römische Begriff der universitates rerum ist wie dafür geschaffen, und kann wenn irgendwo so hier wohlthätig wirken. Und auch für große Kaufleute und Fabricanten wird die Möglichkeit einer Verpfändung ihres Geschäfts-

inventars sehr wichtig überall da, wo nicht, wie es in mehreren Cantonen allerdings der Fall ist, die Maschinen, Webstühle u. s. f. als Pertinenz der Liegenschaft mit dieser verpfändet werden können. Verbietet man die Fahrnißpfandverschreibung überhaupt, so sind da, wo diese Gegenstände nicht zu den Immobilien als ihre Zubehörde gezählt werden, die Eigenthümer von solchen eines großen Creditmittels beraubt, und es ist im Grunde auch gar nicht abzusehen, warum Verpfändung des Mobiliarinventars für sich allein dem Credit schädlich und daher zu verbieten sein, in Verbindung mit der Liegenschaftsverpfändung aber mehr Berechtigung haben soll. Bei solchen Verschreibungen von universitates rerum aller Art wird auch das Erforderniß der Specialität nicht preisgegeben, sobald man nur festhält, daß bloß solche Gesammtheiten von Sachen, welche einen deutlich unterscheidbaren Complex bilden, zu dieser Verpfändung geeignet sind, also nicht nur das ganze Waarenlager, der ganze Weinvorrath, sondern auch bloß die Wollenartikel eines Lagers, der rothe Wein, allerdings jedoch nicht etwa die im vordern Magazin befindlichen Waaren, weil hier die genügende Specialität fehlt, indem weder einzelne Gegenstände gehörig bezeichnet sind noch eine äußerlich erkennbare Qualität der verpfändeten Gegenstände angegeben ist. In diesem Sinn und in dieser Beschränkung möchte ich die Fahrnißpfandverschreibung aufrecht erhalten, also für Gesammtheiten von Sachen, die als solche ihrer äußern Beschaffenheit nach leicht zu bezeichnen und zu erkennen sind, nicht aber für einzelne Gegenstände oder (was rechtlich gleich ist) für eine größere Anzahl verschiedenartiger und unter sich in keinem Zusammenhang stehender Sachen; hier aus volkswirthschaftlichen Gründen nicht. Es liegt ferner im Sinne meiner Anschauung, daß bei einer solchen Pfandverschreibung von Gesammtheiten von Sachen die einzelnen Theile der verpfändeten Sache einem beständigen Wechsel unterliegen, nicht die einzelnen Gegenstände, welche die Gesammtheit bilden, verpfändet sind, und daher der Pfandgläubiger im Concurse des Schuldners nur auf das greifen kann, was im Momente der Concurseröffnung noch im Gewahrsam des Schuldners vorhanden ist. Dadurch mag dieses Pfandrecht in manchen Fällen

Digitized by Google

werthlos erscheinen, zumal wenn die Persönlichkeit des Schuldners wenig Garantie für Erhaltung des Waarenlagers u. s. w. in gleichem Stande bietet. Das erscheint mir nun auch gar nicht bedauerlich, und giebt kein Motiv gegen die Zulässigkeit solcher Pfandrechte. Im Gegentheil liegt darin gerade ein Correctiv gegen deren Ausbeutung. Ehrenmänner aber finden auch in dem scheinbar so schwachen Pfandrechte eine Stütze und eine Hilfe, die ich ihnen zu entziehen mich nicht entschließen könnte. Und auch das dürfte doch wohl zu bedenken sein, daß sobald man dieses Pfandrecht nicht mehr zuläßt, der Verkehr Ersatzmittel suchen und finden wird, die für die gute Treue weit gefährlicher sind; Verkauf und Begründung eines constitutum possessorium u. dgl. würde wohl die unausweichliche Folge sein, um so bedenklicher, als damit auch die Publicität verloren gienge.

Im Interesse einer allseitigen Discussion dieser Frage mache ich gegen meine Ansicht auf das Lucerner Gesetz über die Hypothekarinstrumente vom 6. September 1831 aufmerksam, welches Fahrhabverschreibungen zwar im Allgemeinen gestattet, sie aber in § 32 gerade bei Kramwaaren ausschließt; und das Lucerner Gesetz über das öffentliche Firmaregister vom 11. October 1832 verbietet jedem im Firmaregister eingetragenen Kaufmanne (und das ist jeder, der ein beständiges Waarenlager im Werth von Fr. 1000 und höher besitzt), seine Kaufmannswaaren und Handelsgeräthschaften durch Einsatzung zu verpfänden. Wenn hiebei wirklich der Grund maßgebend gewesen ist, den Rahn anführt (siehe oben S. 62), so muß auch der große Fabricant verhindert werden, seine Fabrik zu verpfänden. — Ferner mag es für die Discussion nur ersprießlich sein, noch zu erwähnen, daß das Zürcher Referat, das dieses Pfandrecht ausführlich bespricht, gerade auf das entgegengesetzte Resultat gelangt ist als ich. Es sagt: „Specielle Mobiliarpfandrechte ohne Besitzesübertragung, angewandt auf Waarenlager u. dgl., enthalten nach meiner Ansicht einen innern Widerspruch, und die Nachtheile derselben dürften die Vortheile für den Verkehr überwiegen. Dagegen scheinen mir keine genügenden Gründe vorzuliegen, pfandbüchliche Verschreibungen mit Bezug auf andere bewegliche

Sachen, Vieh, Mobiliar, Maschinen, Geräthschaften u. dgl., wo solche hergebrachten Rechtens sind, abzuschaffen." Man kann vielleicht einen solchen innern Widerspruch zugeben in Bezug auf das Zürchergesetz, wo der bisher von mir besprochene Fall der Verpfändung einer universitas rerum nicht unter den Begriff der Fahrnißpfandverschreibung, sondern unter den des generellen Pfandrechts gestellt erscheint, andrerseits aber selbst bei specieller Verpfändung einzelner bestimmter nicht fungibler Sachen die Möglichkeit offen gelassen ist, daß bei Abgang dieser Gegenstände die dafür angeschafften in den Pfandnexus eintreten; gewiß läßt sich gegen § 877, der dies bestimmt, manches Bedenken erheben. Das ist eine Specialität und doch wieder keine, in diesem Sinn kann man daher von innerm Widerspruch in der Anwendung specieller Mobiliarpfandrechte auf jeweilen wechselnde Sachen reden, während dieser Widerspruch wegfällt, sobald man die Gesammtheit, das Waarenlager u. s. w. selbst als Ganzes, als eine specielle Sache auffaßt, die unabhängig ist von dem Schicksal der einzelnen darin befindlichen Gegenstände. Und was das Zweite betrifft, die Pfandverschreibung einzelner Mobiliarstücke, so habe ich schon oben erklärt, daß ich weniger aus Rechtsgründen als aus nationalöconomischen Rücksichten sie nicht vertheidigen möchte; solche Pfandrechte erscheinen mir höchst unheilvoll für den Schuldner, der sich dadurch gewöhnt, auf leichte Weise Geld aufzunehmen, so lang er noch ein einziges Möbel hat, und sich unvermerkt seiner Habe beraubt sieht. Und was ein Creditor dabei gewinnen und verlieren kann, brauche ich nicht zu sagen.

Ich habe bisher hauptsächlich im Blick auf die Bedürfnisse meiner Vaterstadt bloß von universitates rerum gesprochen. Ich wage nicht zu beurtheilen, inwiefern die Blumenscheine der östlichen Schweiz (bes. Zürich, pr. G. B. § 879), die Miethscheine von Schaffhausen und Schwyz, jene Pfandverschreibungen der Feldfrüchte, diese des Viehes, sämmtlich Verhältnisse, die auch unter diese Rubrik fallen, aufrecht erhalten zu werden verdienen. Die Specialreferate geben mir hierüber Genügendes nicht an die Hand. Ich kann mir indessen denken, daß der Landwirth dieser Mittel ebensosehr bedarf als der kleine Indu-

Digitized by Google

strielle: die Voraussetzungen sind bei beiden dieselben: sie müssen Geld aufnehmen, um die Sache zu bezahlen, die sie erst in der Folge verwerthen können.

Wenn und soweit ich für die bloße Fahrnißpfandverschreibung mich ausgesprochen habe, geschah es unter der ausdrücklich vorangeschickten Voraussetzung des Eintrags derselben in ein öffentliches Pfandbuch. Ich halte dieß für etwas durchaus Wesentliches, das Gegentheil, d. h. pignora tacita, für völlig verwerflich. Dergleichen nicht öffentliche Pfandverschreibungen giebt es, seitdem Wallis in seinem code civil von 1854 zum französischen Princip des Faustpfands übergegangen ist, meines Wissens nur noch in Einem Canton, nämlich Basel (Stadt und Land). Basellland hat in seiner Landesordnung § 98 ff. den Satz, daß durch Handschriften, d. h. schriftliche Schuldbekenntnisse des Debitors, auch Mobilien mögen verpfändet werden, die Basler Stadtgerichtsordnung von 1719 § 271 hatte ebenfalls bei Mobilien einfache Pfandverschreibung durch den Schuldner zugelassen. Die Collocationsordnung von 1852 fordert notarialische Errichtung der Pfandverschreibungen und stückweise Aufzählung der Gegenstände oder doch soviel möglich wenigstens unter genauer Angabe der Art oder Gattung, des Quantums, Gewichts, des Aufbewahrungsortes u. s. w. Diese Aenderungen schienen damals zu genügen, weil man nur zwei Uebelstände ins Auge gefaßt hatte: die Möglichkeit der Rückdatierung von Pfandverschreibungen und Zweifel darüber, was unter dem „in specie verschrieben" der alten Gerichtsordnung gemeint sei. Indessen ist diese Bestimmung der Coll. O. von 1852 mehr als mangelhaft gerathen. Sie ist einmal auf halbem Wege stehen geblieben, indem sie bloß zur notarialischen Abfassung, nicht zum Pfandbuch gelangte, andrerseits mit ihrer Umschreibung des Begriffs der Specialität ganz ungenügend ausgefallen. So ist sie denn in dieser doppelten Richtung das beständige Kreuz der Notarien, welche auf Treu und Glauben in ihre Acte schreiben müssen, daß die Gegenstände noch Niemanden verpfändet seien, obschon sie das gar nicht wissen, und bei Waarenlagern u. dgl. mit dem Begriff der Specialität nicht ins Reine kom-

men. Sie wird hoffentlich in nicht ferner Zeit der Ungunst der Einsichtigen zum Opfer fallen.

Hier wäre denn auch noch zu reden von dem Privileg der Waadtländer Bank, Pfandrechte an Mobilien durch bloße Verschreibung ohne Besitzübergabe zu erlangen. Ich verweise aber hierüber auf die Motive zum schweizerischen Handelsrechtsentwurf S. 470 ff., deren Ansicht ich völlig theile. Wird, wozu Aussicht vorhanden ist, in nächster Zeit dieses Privileg aufgehoben, so fällt ohnedieß die ganze Frage dahin. Ueberhaupt aber ist sie weniger eine juristische als eine nationalöconomische. Mag es sich auch unter Umständen vielleicht rechtfertigen lassen, einem in einem Lande neu einzuführenden Gewerbszweige durch Privilegien unter die Arme zu greifen,[1]) so handelt es sich jedenfalls bei der Waadtländer Bank um so etwas nicht.

Es bleiben uns noch die generellen Pfandrechte Zürichs und Berns, und zwar hier nach dem bisher Ausgeführten bloß die an ganzen Vermögen, die Verschreibungen von Hab und Gut. Wie sich dieselben gebildet haben beim Heraustreten der Gülten aus ihrer engen dinglichen Beziehung zur belasteten Liegenschaft, wie sie zuerst subsidiär constituiert wurden für den Fall, daß die in erster Linie belastete Liegenschaft nicht ausreiche, so wurden sie nachher von dieser Verbindung gelöst und als selbständiges Institut weiter gebildet. In Bern fällt dieß in die Mitte des 16. Jahrhunderts. Während die ältern Quellen und Hans von Rüttes Stadtsatzung noch nichts davon wissen, enthält eine Concursrangordnung vom 26. Februar 1562 (ungedruckt, im Berner Archiv, Policeibücher I, 199) die Bestimmung: „demnach, so söllend die andern Schuldbrief und gmein Handgschriften, in denen aber dhein benempt Underpfand, sonders alle und jede des Schuldners Güter in gmein verschriben, harnach volgen und allwäg das elter Datum der verbrieften Sachen ... vorgan," eine Bestimmung, die beinahe wörtlich in die Gerichtssatzung von 1614 übergegangen ist. Inwiefern zur Gültigkeit dieses Pfandrechts notarialische Abfassung der Ur-

[1]) Vergl. z. B. Roscher, in der Zeitschr. f. d. ges. Staatswissenschaft von Schütz, Hoffmann, Weber und Schäffle, Jahrg. 21, S. 15—17.

Digitized by Google

kunden nothwendig war, ist aus den angeführten Stellen nicht ersichtlich, doch ist es wahrscheinlich, daß bloße Verschreibung des Schuldners nicht genügte, wenn man bedenkt, daß die Gültbriefe (und die Gerichtssatzung von 1614 spricht ja namentlich von Gültbriefen, in denen keine benampten Underpfänder, sonder alle und jede des Hauptschuldners Güter in gemein verschriben) ursprünglich bloß von den öffentlichen Beamten errichtet wurden und das Notariat jederzeit den Amtsschreibern zugewiesen war. Die Gerichtssatzung von 1761 jedoch (Theil I, Tit. 26, Satzung 1), die für diese Verschreibungen nun den Ausdruck Obligationen braucht, erklärt es „zur Gültigkeit solcher Obligationen nicht nöthig, daß selbige durch einen geschwornen Schreiber gefertigt werden, wann sich der Gläubiger mit des Schuldners eigenhändigen Unterschrifft vergnügen will." Damit ist aber auch der Character der Obligation ein wesentlich anderer geworden als er früher war. Das generelle Pfandrecht ist in ein Concursprivileg aufgegangen und kann anders als im Concurs nicht geltend gemacht werden, und das Civilgesetz von 1824—1830 hat die Verbindung der Obligationen mit dem Pfandrecht noch mehr gelööt, indem es in Art. 959 ff. dieselben von den Pfandverträgen auch äußerlich getrennt hat. Die Berner Obligation steht daher jetzt so ziemlich auf gleichem Boden wie die Handschrift Solothurns, und wenn ich sie hier erst bespreche, so geschieht es blos, weil sie und ihr Vorrecht formell immer noch auf der Generalhypothek beruht.

Das generelle Pfandrecht Zürichs dagegen hat den ursprünglichen Character mehr dadurch bewahrt, daß es, obschon es auch nur im Concurse des Schuldners realisiert werden kann, doch durch canzleiische Fertigung bestellt werden muß.

Sind nun diese Pfandrechte zu vertheidigen? Ich unterscheide auch hier wieder in erster Linie, ob das Requisit der Publicität aufrecht erhalten worden ist oder nicht. Ist dieß nicht geschehen wie in Bern, so weiß ich für das generelle Pfandrecht der Obligationen keine Rechtfertigung, so wenig als für das Vorzugsrecht der titres authentiques oder der Handschriften Solothurns. Ist aber die Publicität gewahrt wie in Zürich, so wird man vielleicht von mir erwarten, daß ich hier

so gut für das Pfandrecht mich ausspreche wie für das an Waarenlagern u. s. w. Man wird mir sagen, daß wenn man Gesammtheiten von Sachen zu verpfänden gestattet, nur noch ein kleiner Schritt sei zur Zulassung der generellen Verpfändung des ganzen Vermögens, und daß man inconsequent werde, wenn man bei den speciellern Gesammtheiten von Sachen stehen bleibe, die ursprünglichste und natürlichste Gesammtheit aber, die des ganzen Vermögens, vom Pfandrecht ausschließe. Und doch möchte ich diesen letzten Schritt nicht thun, sondern die generellen Pfandrechte an ganzen Vermögen verwerfen. Schon der Gang der Rechtsentwicklung zeigt uns eine wesentlich verschiedene Behandlung beider Arten von Pfandrechten. Die Pfandrechte an Waarenlagern u. dgl. sind aus dem Bedürfnisse entsprungen, solche Gegenstände gleich den Liegenschaften für den Credit und den Verkehr in ausgedehnterer Weise nutzbar zu machen. Die generellen Einsatzungen ganzer Vermögen verdanken ihre Entstehung einem wesentlich andern Motive. Sie hatten ursprünglich nur den Zweck, bei den Gülten, die ihrer Natur nach rein dinglich auf dem Grundstück hafteten und keine persönliche Verpflichtung des Gültverkäufers begründeten, diese persönliche Haftpflicht zu ersetzen; sie paßten für den Uebergangszustand aus der Naturalwirthschaft in die Geldwirthschaft, aus dem Reallastensystem in das Hypotheksystem; die Gült haftete in erster Linie allerdings noch auf dem Gute, von und auf welchem sie begründet war, subsidiär aber sollte der Schuldner haften, und um das bei der noch wesentlich von jeder persönlichen Beziehung freien und rein dinglich constituierten Gült zu ermöglichen, legte man sie auch auf seine andern Grundstücke und selbst Liegendes und Fahrendes. Darum wurde alles das mitverpfändet. Wir dagegen stellen die persönliche Haftpflicht des Schuldners voran, diese umfaßt die Haftung mit dem ganzen Vermögen, und so hat die generelle Verpfändung des ganzen Vermögens jetzt keinen Sinn mehr, jedenfalls nicht mehr den Sinn, der ihr vor 300 Jahren beigelegt, nicht mehr den Zweck, der damals mit ihr erreicht wurde. So fehlt der heutigen generellen Verpfändung ganzer Vermögen schon die historische Grundlage, denn die Bedürfnisse, der sie seiner Zeit ent-

Digitized by Google

sprossen ist, sind heute nicht mehr vorhanden. Aber auch abgesehen davon gelange ich zu demselben Resultat durch folgende Betrachtung. Es ist rechtlich und factisch denn doch ein bedeutender Unterschied zwischen den früher besprochenen universitates rerum und einem ganzen Vermögen. Jene umfassen lauter gleichartige Gegenstände und erscheinen als äußerlich wohl erkennbare, für sich bestehende Complexe einer bestimmten Art von Sachen, sie sind selbst wieder zu einem bestimmten Vermögensstück geworden, dem ein specieller Character zukommt, man kann sagen, das Erforderniß der Specialität sei gewahrt, wenn man auch Pfandrechte an Gesammtheiten von Sachen gestatte. Das Alles hört bei einem ganzen Vermögen auf, dieses umfaßt die verschiedenartigsten Rechte und Verhältnisse, nicht bloß Gegenstände (res corporales), sondern auch Forderungen u. s. w., die sich entweder gar nicht oder nur schwer und in etwas complicierter Weise zur Verpfändung eignen. Daher ist die nothwendige Folge die, daß ein solches generelles Pfandrecht an ganzen Vermögen seinen ursprünglichen Character verliert, und anders als im Concurs gar nicht realisiert werden kann, während ein Waarenlager so gut als eine Liegenschaft oder ein einzelnes Fahrnißstück auf Begehren des Pfandgläubigers versilbert werden kann, ohne daß der Schuldner fallit gemacht wird. Wer nur den unbestimmten Begriff des „Vermögens“ als Substrat eines Pfandrechts gewähren kann, der giebt eben factisch kein Pfandrecht mehr, sondern ein reines Concursprivileg. Will man aber auch dieser Argumentation ein durchschlagendes Gewicht absprechen und mit Zürich daran festhalten, daß Pfandrechte an Waarenlagern u. s. w. so gut und nicht weniger generelle Pfandrechte seien als die an ganzen Vermögen, so glaube ich liegt es doch in der Gesetzgebungspolitik, zwischen beiden in der angegebenen Weise zu unterscheiden. Wir wollen die Consequenz im Recht und in einem Gesetzbuch nicht gering schätzen, aber wir wollen uns auch die römischen Juristen zum Muster nehmen, die mit ihrem classischen sed non æquum videtur so oft der Consequenz die Spitze abgebrochen haben, wo sie dem natürlichen Rechtsgefühl widersprach. So möchte ich in unsrer Frage sagen: wir wollen nicht

weiter gehen als die Bedürfnisse des Lebens erheischen und dem Character des doch wesentlich auf die Specialität basierten Pfandrechts entspricht. Nun existiert aber kein Bedürfniß, die Möglichkeit der Verpfändung Jemanden zu gewähren, der keine reelle Unterlage für das Pfandrecht geben kann.

Das hier Ausgeführte möchte auch als ein dem Berner Referenten gemachter Vermittlungsvorschlag erscheinen. Herr Professor Vogt trägt Bedenken, die Berner Obligationen ohne Weiteres zu verurtheilen, er verkennt nicht, daß sie ein ungeschicktes, ja verwerfliches Mittel seien, den Personalcredit zu heben, glaubt aber, daß irgend ein Ersatz dafür müße geboten werden: das könnte vielleicht am einfachsten so geschehen, daß man der Abtrennung des Geschäfts von der Person des Schuldners gesetzliche Sanction ertheile, das Geschäft als ein für sich bestehendes künstliches Rechtssubject der Person des Geschäftstreibenden gegenüberstelle, bei einem Concurs zuerst das Geschäft als solches liquidiere und ausschließlich zur Bezahlung der Geschäftsschulden verwende: „man würde auf diese Weise den Mißbrauch des Personalcredits ausschließen; Schulden, welche Jemand zur Bestreitung seines Lebensunterhalts contrahiert (den er durch seine Arbeit sich beschaffen soll), Schulden, die keinerlei productiven Zweck haben, würden erschwert, und könnten nicht durch Ausstellung einer „Obligation" vor andern privilegiert werden. Aber derjenige, welcher zur Eröffnung oder Erweiterung eines Geschäfts, also zu productivem Zwecke, den Credit in Anspruch nehmen will, käme leichter zum Ziele, wenn das Gesetz dem Gläubiger die Garantie gewährte, daß das mit Hilfe des von ihm gewährten Credits Erworbene zunächst auch ihm gesichert wäre" u. s. w. Ich möchte darüber nur Folgendes bemerken: Es wird hier der Lieferung zu productiven und unproductiven Zwecken ein Einfluß auf das Recht eingeräumt, der ganz ungebührlich ist und alles Recht über den Haufen wirft. Vorerst ist der Credit wesentlich etwas Persönliches und wird es immer bleiben; selbst da, wo der Schuldner volle Realsicherheit für eine Schuld anbieten kann, wird ein Creditor sich die Person desselben noch ansehen und prüfen, ob er von ihm regelmäßige Zinszahlung u. dgl. erwarten kann. Im Handels-

Digitized by Google

verkehr tritt das ganz besonders hervor: dem „Geschäft" creditiert man nicht, wenn man dem Inhaber desselben nicht traut. Schon darum ist es etwas Abnormes, die einen Creditoren vor den andern zu bevorzugen, da sie doch alle der Persönlichkeit des Schuldners creditiert haben. Unsre Verhältnisse sind auch durchaus nicht darauf angelegt, zwischen Creditoren, die zu productiven und zu unproductiven Zwecken creditiert haben, so zu unterscheiden. Der Handwerker ist beinahe noch mehr als der Waarenlieferant genöthigt zu creditieren; der letztere zieht einen Wechsel auf drei Monate, der Handwerker muß in der Regel ein Jahr lang Geduld haben, und es hieße ihm oft die Arbeit unmöglich machen, wollte man ihn durch solche Maßregeln wie die vorgeschlagenen zwingen, bloß gegen baar zu arbeiten. Und weiter, wenn der Schuldner alles verfügbare Geld, statt die Rechnungen des Schusters und des Schneiders zu bezahlen, zur Einlösung von Wechseln oder zur Anschaffung von Waaren verwendet, wer hat dann am Ende dem Geschäfte creditiert, ist nicht der Credit des Schusters und des Schneiders ebensogut als der des Waarenverkäufers dem Geschäfte zu Gut gekommen? Ueberhaupt aber ist der ganze Vorschlag etwas einseitig nur auf Hebung der Handelsgläubiger gerichtet, während der Handwerker zurückgestellt wird. Es wäre dieß höchstens dann gerechtfertigt, wenn nur der Handelsverkehr des Credits bedürfte, in allen übrigen Lebensverhältnissen aber derselbe entbehrlich wäre und ohne Hemmung der andern Berufsarten in denselben Zug um Zug könnte gehandelt werden. Das würde einen idealen Zustand voraussetzen, wo jeder Handeltreibende sich zur heiligsten Gewissenspflicht machen würde, den Bäcker und Schuster sofort zu bezahlen, und selbst wenn gleichzeitig der Schuster mit seiner Arbeit nebst Rechnung und der Notar mit einem verfallenen Wechsel an seine Thüre pocht, die Schusterrechnung zu bezahlen und den Notar, resp. seinen Clienten auf sein Vorrecht im Concurse zu verweisen, während eben der Lauf der Dinge der ist, daß der Wechsel bezahlt und der Schuster, von dem man kein schnelles Wechselrecht zu fürchten hat, vertröstet wird. — Statt dessen gebe man die Möglichkeit einer Verpfändung auf dem Boden der Specialität und

Publicität. Wenn der Landwirth seinen Viehstand und der Krämer seine Waaren verpfänden kann, so ist einerseits ihm geholfen und andrerseits muß sich keiner, der sich mit persönlichem Credit begnügt hat, darüber beklagen, daß ein Andrer ihm vorgezogen werde, der ebenfalls nur auf Personalcredit geborgt hat.

Bevor ich das Pfandrecht verlasse, bemerke ich bloß noch, daß solche Beschränkungen desselben, wie sie im Interesse des Credits z. B. § 891 des zürch. Gesetzes[1]) aufstellt, beibehalten werden können und sollen, das ist aber ein Punct, der für unsre Frage weiter nicht in Betracht kommt.

III. Vorzugsrecht des Vögtlings-, Kinder- und Weiberguts.

Man kann vielleicht sagen, daß bei Waisen- und Kindergut die Nothwendigkeit der Bevorzugung vor andern Forderungen eine zwingendere sei als beim Weibergut. Denn die Frau tritt in die Ehe aus freier Wahl, verbindet sich zur Gemeinschaft des Lebens mit dem Gatten aus eigenem Antrieb, während die Kinder und Bevogteten jeder eigenen Willensäußerung und Willensbestimmung entbehren. Doch wäre das mehr theoretisch richtig als in der Wirklichkeit zutreffend. Denn der Schluß wäre nicht durchzuführen, daß wer einem Andern seine Person und sein ganzes Schicksal anvertraut, ihm deßwegen auch hinsichtlich der Vermögensverwaltung volles Vertrauen schenkt, die tägliche Erfahrung zeigt im Gegentheil, daß oft nicht ohne Bedenken das Frauengut dem Manne übergeben wird, zu dem man sich sonst nur Liebes und Gutes versieht. Das darf und soll das Recht berücksichtigen.

Ich constatiere vor Allem, daß die eingelaufenen Specialreferate sich fast durchgängig für Aufrechthaltung dieser Privilegien aussprechen, und ich schließe mich dieser Ansicht an. Da nun aber das in neuerer Zeit namentlich im Handelsrecht mißgünstig angesehene Weibergutsprivileg vielleicht auch in unsrer

[1]) Der Schuldner darf zur Zeit der Verpfändung nicht betrieben sein, und das Pfandrecht wird nur wirksam, wenn der Schuldner nicht innert einer gewissen Frist seit Bestellung desselben in Concurs geräth.

Digitized by Google

Versammlung auf größern oder geringeren Widerstand stoßen wird, so will ich hier in Kürze, um die Arbeit nicht übermäßig auszudehnen, die Hauptgesichtspuncte andeuten, von denen ich hiebei geleitet werde.

Der erste ist der historische: Die ganze Entwicklung des ehelichen Güterrechts in Deutschland, namentlich aber in der Schweiz, trägt den Character, die Ehefrau für ihr Zugebrachtes sicher zu stellen. Der Satz, daß Frauengut weder wachsen noch schweinen soll, beherrscht völlig das alte Eherecht, das System der alten Güterverbindung, wie es ja jetzt noch in vielen Cantonen der innern und östlichen Schweiz gilt. Das machte sich sehr einfach, so lang das bewegliche Capital selten war und das Vermögen der Frau sich daher während der Ehe wenig oder gar nicht veränderte. Als sich dann der Verkehr steigerte und das Capital sich vermehrte, und die Frau dem Ehemann nicht mehr bloß Liegenschaften oder Gülten, die keiner Veränderung unterlagen, sondern verfügbare Capitalien zubrachte, wurde auch sofort ganz allgemein, in allen schweizerischen Gebieten, ohne daß eins auf das andre einen bestimmenden Einfluß geübt hätte, aus eigenstem Trieb, und doch in den Grundlagen völlig übereinstimmend, ein Ersatz gefunden. Das „an Erb und Eigen Legen" der innern und östlichen Schweiz, das „Setzen in Ehesteuer Weise" zu Basel, das assignal (jetzt assignat) der Waadt, Errichtung von Renten, die auf Liegenschaften des Mannes geschlagen wurden, Alles dies geht darauf aus, der Ehefrau das von ihr zugebrachte wandelbare Vermögen möglichst fest zu machen, nicht bloß für den Concurs, sondern auch für den Fall des Todes des Ehegatten. Und daß auch in Bern die Sache einen ähnlichen Entwicklungsgang befolgt hat, und man schon im 16. Jahrhundert das Weibergut durch Verpfändung des Vermögens des Mannes zu sichern suchte, bis die Satzung von 1596 dies förmlich zum Gesetz erhob und die Hälfte des eingebrachten Weiberguts befreite, ist höchst wahrscheinlich; ebenso hat Neuenburg ganz entsprechend seiner Anschauung der Hypotheken, die im Concurse ihre Bedeutung als Pfandrechte verloren und nur noch des Vorrechts der notarialischen Titel genossen, das in den Ehecontracten stipulierte

Frauengut als titre public gelten lassen und in zweiter Classe collociert. Noch das heutige Weibergutsprivileg beruht in den meisten Cantonen vorzugsweise auf einer Weiterbildung dieses Gedankens, indem entweder eine Hypothek fingiert oder der Mann angehalten wird, eine zu bestellen.

Mag es schon aus diesem Grunde bedenklich erscheinen, an der seit Jahrhunderten feststehenden, mit dem ganzen Eherecht und den Lebensverhältnissen eng verwachsenen Grundlage zu rütteln, so scheint mir auch folgende Betrachtung ins Gewicht zu fallen. Es wird wohl Niemand bestreiten, daß das eheliche Güterrecht eines Volkes, wie es selbst einerseits gewiß Ausfluß der volksthümlichen Auffassung der Ehe und des ehelichen Lebens ist, so auch hinwiederum einen Rückschlag auf das Familienleben selbst übt, und je nach seiner verschiedenen Gestaltung auch die Stellung der Ehegatten sich ändern kann. Mir scheint, daß wenn ein Volk, bei dem Jahrhunderte lang die Gütergemeinschaft in dieser oder jener Modification geherrscht hat, mehr und mehr zu dem System der getrennten Vermögen übergeht, darin die Hinweisung liege auf Schwächung des Familienlebens und Lockerung des ehelichen Verhältnisses, welche diese Aenderungen allmählig hervorruft, umgekehrt aber auch ein von außen, z. B. durch eine unvorsichtige Gesetzgebung gegebener Anstoß, der auf das eheliche Güterrecht umgestaltend einwirkt, der Anlaß werden könne zu einer allmähligen Auflösung des ehelichen und familienrechtlichen Bandes. Als eine solche unvorsichtige Gesetzgebung glaube ich für unsre schweizerischen Verhältnisse diejenige bezeichnen zu dürfen, welche das Privileg des Weiberguts zerstören würde. Dadurch wäre die Gütergemeinschaft oder die Güterverbindung, wie sie jetzt bald in dieser, bald in jener Gestalt in den Cantonen herrscht, durchbrochen; als Correlat der Aufhebung des Weibergutsprivilegs würde sich sofort durch die Praxis die Gütertrennung geltend machen, theils vor Eingehung der Ehe bei Vorsicht der Frauen oder ihrer nächsten Verwandten, theils erst während der Ehe mit höherer Schwierigkeit und großem Verluste. Damit aber wäre auch ein Zankapfel in die Ehe geworfen, der üble Früchte trägt. Ein Mann, der leichtsinnig scheint, aber für gute Ein-

Digitized by Google

flüsse nicht unzugänglich ist, wenn man ihm mit Vertrauen entgegenkommt, wird dadurch, daß das Vermögen der Frau seiner Verwaltung nicht anvertraut wird, verbittert und störrisch. Und auch wo es nicht so weit kommt, erzeugt die Gütertrennung leicht eine gewisse Gleichgültigkeit, die sich von den Vermögensverhältnissen auch auf das persönliche Verhältniß ausdehnt. Die Frau, mag sie mit der Gütertrennung einverstanden gewesen sein oder nicht, ist in solchen Fällen immer der leidende Theil, der zwischen den zwei streitenden Interessen des Ehemanns und der Verwandten das Opfer wird. Selbst die Verwandten berücksichtigen oft nur zu sehr bloß das pecuniäre Interesse der Ehefrau, ohne auf ihre persönliche Stellung zum Manne Rücksicht zu nehmen. Daß aber die Aufhebung des Weibergutsprivilegs die Gütertrennung und damit solche Uebelstände befördern würde, ist wohl kaum zu bezweifeln. Hören wir eine officielle Aeußerung aus Thurgau: „Das Rechtsinstitut der Gütertrennung während der Ehe ist ganz neu aufgenommen in unser Thurgauisches Recht. Nach einläßlicher Berathung fand man diese Modification des bisherigen Rechts für durchaus nothwendig, wenn der Familie auch nicht gar aller und jeder Schutz in den meisten Fällen entzogen werden wollte. Früher waren Bevogtigung des Mannes oder Ehescheidung bei nicht stattgehabter Weibergutsversicherung noch die einzigen trostlosen Auskunftsmittel für mit gänzlichem öconomischen Ruin bedrohte Frauen und Kinder. Diesen Mitteln hier ein weiteres, milderes beizufügen hielt die Commission für dringend geboten," sagt die Anmerkung zu § 119 des priv. Ges. von Thurgau. Es mag überraschen, von Bevogtigung und Ehescheidung und Gütertrennung als den einzigen trostlosen Auskunftsmitteln reden zu hören, während einige Seiten vorher das Thurgauische Eherecht als der würdigsten Auffassung der Ehe, Gemeinschaftlichkeit aller Schicksale in Glück und Unglück entsprechend bezeichnet ist. Hier liegt der Schwerpunct. Es ist wohl schön, die Ehe als den Bund zu innigster Vereinigung in Freud und Leid hinzustellen, und wohl dem Lande, wo ein solcher Zustand so fest und allgemein ist, daß das Gesetz ihn ohne Bedenken zur Grundlage seines Güterrechtssystems nehmen kann. Aber durch ein

Gesetz erzwungen werden kann er nicht, und wenn auch äußerlich der gleiche Erfolg erreicht wird, so ist es eben ein „trostloser" Erfolg, über den man sich nicht freuen kann, während da, wo der rechte eheliche Sinn und das wahre eheliche Leben herrscht, trotz Weibergutsprivilegien es vorkommt, daß die Ehefrau zur Rettung der Ehre ihres Mannes ihr Eingebrachtes seinen Gläubigern überläßt und statt Bevogtigung oder Ehescheidung ihm im Unglück doppelte Treue erzeigt.

Mir scheint also, mit dem Vorrecht des Frauenguts im Concurse des Mannes erhalte man sich auch die Gütergemeinschaft, die unsern Verhältnissen und überhaupt dem germanischen Familienleben mehr entspricht als das Dotal- und Paraphernalsystem, und die man sich im Interesse von Haus und Familie möglichst rein erhalten muß. Auch das oft gehörte Bedenken, daß das Weibergutsvorrecht dem Credit eines Landes Eintrag thue, fände ich, selbst wenn das richtig sein sollte, gegenüber den obigen Erwägungen nicht sehr ins Gewicht fallend, ich halte es aber ganz abgesehen hievon an sich schon für übertrieben. Ich muß hier wiederholen: der Credit ist und bleibt etwas Persönliches, jeder Kaufmann weiß zu gut, daß auch ohne Weibergutsprivileg ein noch so immenses zugebrachtes Gut der Ehefrau seines Schuldners ihm nichts hilft, wenn der letztere es durch Börsenspiel u. s. f. durchbringt. Flößt ihm der Schuldner Vertrauen ein, so creditiert er ihm trotz jenem Privileg, ist der Schuldner aber nicht vertrauenswürdig, so findet er auch sonst schwer Credit. Aber, sagt man, der Schuldner macht Wind mit dem Vermögen seiner Ehefrau, giebt sich das Ansehen, als habe er über reiche Geldmittel zu verfügen, und wenn es zum Bruche kommt, so nimmt die Frau Alles weg. Ist das indeß bei Gütertrennung nicht möglich? Können nicht schon die Zinsen eines ansehnlichen Frauenguts zu ähnlichen Trugbildern benutzt werden, kann der Mann verhindert werden, mit Liegenschaften, Equipage u. s. f. der in Gütertrennung lebenden Frau Staat zu machen, ist überhaupt nicht gleiche Gefahr vorhanden bei jedem versicherten Darlehn? Auch hier wird eben die Persönlichkeit des Kaufmanns für seinen Credit den Ausschlag geben.

Digitized by Google

Hinwiederum finde ich allerdings das Maß, das mehrere schweizerische Cantone in Privilegierung des Weiberguts eingehalten haben, wenn sie bloß die Hälfte oder zwei Drittel desselben bevorzugten, durchaus begründet. Das ältere deutsche Recht, das überhaupt den rein persönlichen Begriff der römischen obligatio nicht in seiner ganzen Präcision und Consequenz erfaßt, sondern gewisse Schulden in eine nähere Beziehung zu einzelnen Vermögensstücken gesetzt hat, hat den Begriff der Eheschulden sehr bestimmt ausgebildet, und für diese zum Unterhalt der Ehe begründeten Schulden die Haftpflicht des gemeinsamen Vermögens aufgestellt. Die neuere Zeit ist wieder mehr davon zurückgekommen, wohl hauptsächlich darum, weil die modernen Gesetze viel schärfer in unbedingter Durchführung der römischen Auffassung das persönliche zwischen Gläubiger und Schuldner bestehende Obligationsverhältniß zur Geltung bringen und demgemäß die unter Ehevogtei stehende Frau als ganz verfügungsunfähig außerhalb jeder Verpflichtung lassen, und den Mann als einzig haftbar für alle während der Ehe eingegangenen Schulden erklären. Als Ersatz für die alte Bezahlung der Eheschulden aus dem gemeinschaftlichen Vermögen erscheint dann die Beschränkung des Weibergutsprivilegs, und die Zurücksetzung des nicht privilegierten Theils des Frauenvermögens selbst hinter die Chirographargläubiger. So wird das Anstößige, das darin liegt, daß der Bäcker, dessen Brot auch Frau und Kinder genährt, der Schuster, der für die Ehefrau gearbeitet hat, leer ausgeht, während letztere vielleicht ihr ganzes Vermögen zurückerhält, gemildert und abgeschwächt, wenn auch nicht so vollständig ausgeschlossen wie es bei Durchführung des Begriffs der Eheschulden möglich war.

Mit diesen Andeutungen über einen so wichtigen Punct muß ich mich hier begnügen. Eine auf den Grund gehende Erörterung über Recht und Zweckmäßigkeit des Weibergutsprivilegs würde eine einläßliche Betrachtung der auch in der Schweiz so mannigfaltigen ehelichen Güterrechte erfordern, die weit über die Grenzen eines Referats hinausführen müßte. Ich

glaubte meiner Aufgabe nachzukommen durch Aufstellung der Gesichtspuncte, welche ich hauptsächlich als maßgebend betrachte, und der Discussion muß vorbehalten bleiben, an der Hand der unter der Herrschaft der einzelnen Cantonalrechte gemachten Erfahrungen speciellere Vorzüge und Gebrechen des Bestehenden darzulegen.

Ich fasse das Resultat meiner Prüfung folgendermaßen zusammen:

Als im Concurs bevorzugte Forderungen sind zu rechtfertigen in der Classe der specifisch privilegierten die Sterbe- und Begräbnißkosten und der Lidlohn, sodann in der Classe der Pfandrechte die vermöge Inscription in das öffentliche Hypothekenbuch bei Immobilien, vermöge Faustpfand bei einzelnen Mobilien und vermöge Eintragung in ein öffentliches Pfandbuch bei Gesammtheiten von Sachen gesicherten Forderungen, endlich die Forderungen für Vögtlings-, Kinder- und Weibergut.

Bei dieser Beschränkung der Privilegien ist auch die Frage sehr vereinfacht, in welche Rangordnung sie unter einander zu treten haben. Es liegt der Gedanke nahe und erscheint auch den Bedürfnissen des Verkehrs entsprechend, daß der Hypothekarcredit nicht unnöthiger Weise durch Vorzugsrechte gefährdet werden soll. Diesem Gedanken folgend haben die meisten Collocationsordnungen alle privilegierten Forderungen bloß an das unverpfändete Gut gewiesen, und zwar in erster Linie an die unverpfändete Fahrniß. Ich halte das auch für ganz richtig bei der Ausdehnung, welche in den meisten Gesetzen den specifischen Privilegien unvermerkt unter der Hand des Gesetzesredactors geworden ist. Beschränkt man aber diese Privilegien auf die Sterbekosten und den Lidlohn, und zwar auch diese beiden wieder auf ein selten oder nie eingehaltenes bescheidenes Maß, so dürften sie ihrer oben besprochenen Natur nach bei Mangel genügender unverpfändeter Habe selbst aus dem verpfändeten

Digitized by Google

Gut vor den Pfandgläubigern befriedigt werden, und ich möchte diesem Entscheide den Vorzug geben.

Die Reihenfolge der einzelnen Pfandrechte unter einander würde sich bestimmen durch den Besitz und bei der bloßen Verschreibung durch das Alter. Immerhin das Specialpfand vor dem selbst ältern Generalpfand, insofern man dieses beibehält.

Dann kämen das Waisen-, das Kinder- und das Weibergut in der hier aufgeführten Ordnung. Wie sehr es in der Natur der Sache liegt, daß diese den Pfandrechten nachstehen, ergiebt sich schon daraus, daß bei Vorgang derselben das Pfandrecht in den meisten Fällen seinen Werth verlöre, weil erfolglos wäre, und damit dieses wichtige Creditmittel geschwächt oder zerstört würde. Es hat diese Rangordnung um so weniger Bedenken, als man wenigstens dem Kinder- und Weibergut selbst oft die Vortheile des Pfandrechts zuzuwenden vermag. Außerdem ist die Ehefrau nach manchen Rechten gegen Verpfändungen Seitens des Mannes dadurch gesichert, daß ihre Einwilligung dazu für nothwendig erklärt wird. Hat sie diese gegeben, so ist gar keine Veranlassung mehr, das Weibergut vorzuziehen.

Dritte Frage.

Ist eine Einheit des schweizerischen Rechts in dieser Frage wünschbar und auf welchem Wege und in wieweit ist dieselbe bei den bestehenden Bundesverhältnissen erreichbar?

Ich kann mich über diese Frage kurz fassen. Die Wünschbarkeit eines einheitlichen Rechts für den Concurs macht sich besonders dringend fühlbar bei dem Kaufmannsstande und ist hier auch wohl unzweifelhaft sehr begründet. Und das Hauptinteresse der Kaufleute hinwiederum geht nicht auf diese oder jene Form der Massaverwaltung, der Liquidation u. s. w., sondern hat seinen Sitz in der Frage, was für Forderungen Concursprivilegien genießen. Für den Concurs der Nichtkaufleute

erscheint solche Einheit allerdings weniger dringend, hier wird sich im Ganzen die Creditorschaft auf den Wohnort des Gemeinschuldners concentrieren, doch sind auch davon manche Ausnahmen denkbar, namentlich wo der Schuldner selbst seinen Wohnsitz ein- oder mehrmals verändert hat. Handelte es sich daher für uns bloß theoretisch um die Wünschbarkeit der Rechtseinheit in dieser Materie, so würde ich sie für beide Arten von Concurs als vorhanden erklären.

Weitaus schwieriger ist aber die Frage, in wieweit die Einheit des Rechts dermalen erreichbar wäre. Wenn man einen Blick auf die Masse von Privilegien in den Cantonalrechten wirft, so scheint jede Hoffnung auf Verständigung sinken zu müssen, so lang die Cantone hierin souverain sind. Doch ist hier zu unterscheiden. Mich dünkt vorerst, die vielen Singularitäten, welche die einzelnen Cantonalrechte in der unter I. behandelten Classe der specifischen Privilegien aufweisen, seien zum größten Theil nicht Erzeugnisse eines tief im Volk wurzelnden Rechtsbewußtseins und Bedürfnisses, sondern theils historische Ueberreste ohne innere Lebenskraft, theils doctrinäre Fündlein ohne Wurzel im practischen Leben. Aber gesetzt auch, es wäre bei den sämmtlichen Cantonen Geneigtheit vorhanden, diese Singularitäten fahren zu lassen, so wäre freilich damit noch nicht viel für die Einheit des Rechts gewonnen. Das Wesentliche ist ja nicht, ob die Arzt- und Apothekerforderungen nur für die letzte Krankheit oder für das ganze verflossene Jahr privilegiert werden, ob der Lidlohn auf den Lohn der Dienstboten beschränkt oder auch noch die Forderung des Handwerkers u. a. daran angeschlossen wird u. s. f., sondern ob die Bedingungen, unter denen die Pfandrechte und das Weibergutsprivileg wirksam werden, dieselben seien: Einheit in den Concursvorrechten ist nicht vollständig erreichbar ohne eine wenigstens annähernde Einheit des Hypothenwesens und des ehelichen Güterrechts. Nach dieser Richtung aber scheint mir dermalen eine Einigung noch in weitem Felde zu liegen. Denn diese zwei Seiten des Civilrechts dürften am allermeisten als die am tief-

Digitized by Google

sten im Bewußtsein des Volkes wurzelnden bezeichnet werden, und man kann in andern Partien des Rechts ohne große Mühe etwas Neues einführen, während man mit einem neuen Familien- oder Pfandrecht tausendfachen Anstoß giebt. Was vorerst das eheliche Güterrecht betrifft, so ist dasselbe fast in jedem Canton wieder anders, wenn auch oft nur in unwesentlichen Puncten; die Grundlage ist regelmäßig die gleiche und zwar in der Mehrzahl der Cantone diejenige Form der Gütervereinigung, die ich nach Bluntschlis Vorgang Güterverbindung nennen will, mit bald mehr, bald weniger stark hervortretendem usus fructus maritalis. Das gilt selbst für die dem österreichischen Gesetzbuch folgenden Rechte, die das ganze Vermögen der Ehefrau eher als dos aufzufassen scheinen, neben der es freilich keine parapherna mehr giebt, so daß der Mann Eigenthümer des Weiberguts wird, aber Caution leisten muß, factisch also doch wieder der ususfructus maritalis der Güterverbindung hervortritt. Dieses System, das sich vom Genfersee bis zum Bodensee durch die Schweiz hindurchzieht, und z. B. in der Waadt mit dem assignat eine ganz gleiche Sicherheit des Weiberguts erzeugt hat wie in Aargau mit dem gesetzlichen Pfandrecht der Frau am Mannesvermögen, dieses System scheint in der Hauptsache eine Einheit ohne zu große Aenderungen des materiellen Civilrechts zu ermöglichen. Eine größere Verschiedenheit als bei dieser Gruppe ist jedoch ersichtlich bei den Cantonen mit Gütergemeinschaft, und die höchste Schwierigkeit böte die Annäherung der beiden Gruppen der Güterverbindung und der Gütergemeinschaft an einander. Die Frau, die im Aargau für die Hälfte ihres Zugebrachten Hypothek erhielte, wäre ungleich besser daran als die Ehefrau, welcher in Baselstadt blos ein Privileg für die Hälfte ihres in die freie Verfügung des Mannes gelegten Vermögens zu Theil würde. Nehmen wir noch dazu, daß die Frage, inwiefern das gesammte Vermögen für Eheschulden hafte (welcher Begriff z. B. von Graubünden und Neuenburg noch festgehalten ist), inwiefern voreheliche Schulden gemeinsam werden, ob das Falliment des einen Ehe-

gatten das des andern nach sich ziehe, u. dgl. einen nothwendigen Einfluß auf das Weibergutsprivileg üben wird, so erscheint es bei Cantonen, die sich über ein gemeinsames Wechselrecht nicht einigen konnten, als Vermessenheit, auf Einigung in dieser Materie zu hoffen. Ebenso dürfte der Zustand des Pfandrechts in den einzelnen Cantonen die Einheit des Concursrechts nicht zur Wahrheit werden lassen. Ganz abgesehen von den Verschiedenheiten in der Pfandbucheinrichtung, die auf die Sicherheit der Pfandrechte von Einfluß ist, abgesehen von den Differenzen in der Realisierung der Pfandrechte, die für nicht versicherte Gläubiger durchaus nicht gleichgültig ist, abgesehen von der verschiedenen Beantwortung der Frage, welche Gegenstände als Immobilien hypotheciert werden können, u. dgl. liegt das hauptsächliche Hinderniß für eine wahre Einheit im Concursrecht darin, daß in den einen Cantonen die Betreibung, wenn sie bis zu einem gewissen Stadium vorgerückt ist (zur Pfandschatzung oder wie das Stadium heißen mag), ein Pfandrecht giebt, in den andern nicht. Wenn Baselstadt z. B. den Grundsatz festhält: jede Betreibung führt zum Concurs, Pfändung findet nicht statt außer für ganz geringe Forderungen und wo sich mehr böser Wille als Zahlungsunfähigkeit des Schuldners kund giebt, so sind damit die Creditoren eines in Baselstadt wohnhaften Schuldners ungleich besser und sicherer daran als die eines Thurgauers oder Waadtländers, der bis auf die Competenzstücke ausgepfändet werden kann, ohne fallit zu werden. Denn die Creditoren des Baslers brauchen nicht zu fürchten, daß einige wachsame Gläubiger durch rasches Zufahren sich decken, während die des Thurgauers beständig auf der Hut sein müssen und Gefahr laufen, daß ihnen noch in der letzten Stunde Alles entzogen wird. Soll daher die Einheit im Concursrecht und namentlich in den Concursprivilegien nicht bloß eine scheinbare und äußerliche sein, sondern zur That und Wahrheit werden, so ist wesentliche Bedingung dafür Einheit in der Schuldbetreibung. Ob aber diese erreichbar ist, darf wohl sehr bezweifelt werden.

Digitized by Google

In dem Gesagten mögen die Hauptschwierigkeiten namhaft gemacht sein, die sich einer Einigung in den Concursvorrechten entgegenstellen. Von nicht so hoch anzuschlagendem Einfluß erscheint mir die Verschiedenheit des Concursverfahrens selber; so weit ich sehe, läge hier kein unübersteigbares Hinderniß für Anbahnung der Einheit, vorausgesetzt immer, daß im Schuldentrieb gemeinsame Grundlagen erreicht wären. Denn die hauptsächlichen Differenzen im Concursverfahren der einzelnen Cantone beruhen eben auf dem Verhältniß zwischen Schuldbetreibung und Concurs; wo Separatexecution durch Pfändung das regelmäßige Ziel der Betreibung ist, da wird auch das Concursverfahren viel leichter auf den kaufmännischen Verkehr beschränkt werden können, als wo jede Betreibung nothwendig zum Concurs führen muß. Und im ersten Fall (bei Beschränkung auf die Kaufleute) wird auch der Concurs zweckmäßiger Weise in freierer Gestalt durchgeführt werden können als im letztern: die Liquidation einer kaufmännischen Masse verlangt mehr Freiheit in der Bewegung, die Möglichkeit des gelegentlichen Verkaufs aus freier Hand u. s. w., während bei den andern Massen solche Facilitäten regelmäßig nicht statthaft sind. Abgesehen davon sind die einzelnen Concurs- oder Geltstagsordnungen namentlich noch hinsichtlich der Art und Weise verschieden, wie sie die Befriedigung der Gläubiger aus den Activen der Masse bewirken. Nun ist freilich das Zugverfahren, wonach den Gläubigern Alles in natura zugeschlagen wird und unter ihnen dann der Zug stattfindet, in der Theorie himmelweit verschieden von dem Princip, daß alle Activen versilbert werden müssen und der Erlös unter die Gläubiger zu repartieren sei. In der Praxis gehen aber bekanntlich beide Systeme nicht so weit aus einander, sondern leicht in einander über, das in ganzer Consequenz durchgeführte Zugverfahren hat sich in der Ostschweiz selbst schon manche Modificationen müssen gefallen lassen, und überhaupt scheinen die Schwächen und Nachtheile desselben in neuerer Zeit mehr hervorgetreten zu sein, in einer Weise, die das Institut in seiner bisherigen Gestalt gefährdet. Eben darum ist

auch die Nothwendigkeit, im Concursverfahren selbst Einheit zu erstreben, nicht dringend, außer vielleicht in Betreff einiger für den kaufmännischen Concurs besonders wichtiger Fragen, und gewiß wäre, wollte man das Concursverfahren im Allgemeinen gleichmäßig gestalten, der im günstigsten Falle zu erreichende Erfolg in keinem Verhältniß zu den Anstrengungen und mühseligen Arbeiten, die zur Einigung der Cantone erforderlich würden. Uebrigens betrifft alles dies die Frage, mit der wir uns heute beschäftigen, nur höchst secundär, denn die Concursvorrechte sind vom Concursverfahren im Grunde unabhängig und finden ihre Entscheidung und Erledigung ohne Rücksicht auf das Liquidationsverfahren, da sie ganz dem Civilrechte angehören, und auch meist in den privatrechtlichen Gesetzen, seltener in den Concursgesetzen behandelt sind. Ich glaube daher hier die Grenze ziehen und mich über den Nutzen eines gemeinsamen Concursrechts, mithin auch über das vierte Buch des schweizerischen Handelsrechtsentwurfs nicht äußern zu sollen. Was des letztern Artikel 484 bis 487 betrifft, so geht meine Meinung allerdings dahin, daß vorläufig wenigstens für den kaufmännischen Concurs gemeinsame Bestimmungen in dieser Richtung für die Schweiz wünschenswerth sind. Inwiefern die fraglichen vier Artikel mir gerechtfertigt erscheinen, darüber habe ich mich bei Prüfung der zweiten Frage ausgesprochen.

Digitized by Google

III. Mittheilungen aus Specialreferaten.

a. Zürich.

(Referent Herr Oberrichter Dr. J. Escher.)

Ueber das Privileg des Weiberguts.

Auf der untersten Stufe der Privilegien erscheint die Ehefrau des Cridars mit ihrem Anspruche auf Rückerstattung des dem Manne zugebrachten Weibergutes (§ 896 litt. b.).

Obschon im Range das letzte, ist doch dieses Privilegium des Weiberguts praktisch von sehr großer Bedeutung, da der Betrag der Weibergutsforderung in vielen Fällen die Summe aller übrigen privilegierten Forderungen weit übersteigt und es daher für die betheiligten Gläubiger sich sehr der Mühe lohnt, zu prüfen, ob wirklich das geforderte Weibergut dem Betrage nach richtig sei und ob mit Recht das Vorrecht für dasselbe angesprochen werde. Die Gemeinschaft der Interessen zwischen Mann und Frau legt die Versuchung sehr nahe, beim ökonomischen Ruine des Erstern durch Anmeldung eines ganz fingierten oder doch dem Betrage nach übertriebenen Weiberguts ein Vermögen für die Familie zu retten. Schon in frühern Jahrhunderten sah sich deßhalb der Gesetzgeber veranlaßt, zu Verhütung von Mißbräuchen, „weil es geschienen, als wann vieler Weibern Gut, nachdem ihre Männer verauffahlet worden, mehr zu- als abgenommen," einzuschärfen, daß es mit dem Beweise für den Betrag des zugebrachten Weiberguts streng zu nehmen sei. Auch gegenwärtig wird hieran festgehalten, und ein bloßes Schuldbekenntniß des Manns gegenüber der Ehefrau, gesetzt auch dasselbe rühre nicht aus der letzten Zeit vor dem Concurse her, wird nicht leicht als genügender Beweis betrachtet. Auch mit Bezug auf sogenannte Weibergutsversicherungsbriefe, notarialisch gefertigte Urkunden, durch welche der Ehefrau für einen gewissen Betrag von Weibergut Pfandrechte an Liegenschaften bestellt werden, steht den Gerichten ganz freie Würdigung zu; eine bestimmte Frist, welche zwischen der Errichtung solcher Urkunden und dem Ausbruche des Concurses verflossen sein müßte, damit dieselben überhaupt geltend gemacht werden können,

besteht nicht, aber auch nach Ablauf längerer Zeit werden solche Versicherungsbriefe als nicht beweisend beseitigt, wo Gründe zum Verdacht vorliegen, daß bei deren Errichtung die Absicht obgewaltet habe, auf den Fall des Concurses Vermögen des Mannes zum Nachtheil seiner Gläubiger der Ehefrau zuzuwenden.

Weiter ist mit Bezug auf das Privilegium der Weibergutsforderung zu beachten, daß dasselbe nicht unbedingt jedem Guthaben der Ehefrau an den Mann zusteht. Nur dasjenige Vermögen der Frau, welches der Ehemann als ehelicher Vormund verwaltet und nutznießt, wird als Weibergut im engern, technischen Sinne des Wortes betrachtet, und nur für die Rückforderung dieses Weiberguts aus der Auffallsmasse des Manns steht der Frau das Privilegium zu. Besitzt sie dagegen in Folge Vorbehalts bei Eingehung der Ehe oder in Folge von Schenkungen des Mannes oder dritter Personen ein s. g. Spargut oder Sondergut, welches sie selbst verwaltet und dessen Zinse sie selbst beliebig verwendet, und macht sie nun aus diesem von dem eigentlichen Weibergute abgesonderten Vermögen dem Manne Darlehn, so steht sie mit Bezug auf ihr diesfälliges Guthaben ganz auf derselben Linie mit dritten Gläubigern; sie hat hier dem Manne aus freien Stücken Credit geschenkt, und es fällt daher der Grund, welcher ein Vorzugsrecht für dasjenige Gut, welches die Frau dem Manne als ihrem gesetzlichen Vormunde zur Verwaltung überlassen hat, rechtfertigt, in diesem Falle weg. Ebenso, wenn der Vater der Frau seinem Schwiegersohne ein gewisses Capital nicht etwa auf Abrechnung an dem künftigen Erbtheile seiner Frau, sondern als verzinsliches Darlehn gegeben hat, kann dieser Forderung nicht, wenn der Concurs droht, durch Abtretung an die Ehefrau des Schuldners zum Nachtheil der übrigen Gläubiger eine bevorzugte Stellung verschafft werden. — Es mag hier auch noch bemerkt werden, daß dadurch allein, daß die Ehefrau im Handelsgeschäfte des Mannes Hülfe leistet, die Handelsgläubiger noch nicht das Recht erlangen, sie als Gesellschafterinn und Mitschuldnerinn zu betrachten, daß aber, wenn die Frau durch einen vom Gerichte geprüften und genehmigten Vertrag sich verpflichtet hat, Gewinn

Digitized by Google

und Verlust aus dem Handelsgeschäfte des Manns mit ihm zu theilen, selbstverständlich im Concurse desselben nicht blos von einer privilegierten Forderung der Ehefrau keine Rede sein kann, sondern das ganze Weibergut gleich dem Vermögen des Mannes zur Befriedigung der Gläubiger des Geschäfts verwendet wird (§§ 173, 174 pr. G. B.).

Eigenthümliche Schwierigkeiten bietet das Privileg des Weiberguts dar für die Durchführung des Grundsatzes der Gleichberechtigung Fremder mit den Cantonsangehörigen in Concursen gemäß dem Concordat über das Concursrecht in Fallimentsfällen vom 15. Juni 1804 und 8. Juli 1818 (Off. Samml. I, S. 284.).

Gesetzt der in Concurs Gerathene habe sich in einem Staate verheiratet, nach dessen Gesetzen das Vermögen der Ehefrau während der Dauer der Ehe mit demjenigen des Mannes zusammen eine ungetheilte, rechtlich nicht unterschiedene Masse bildet, so daß auch das Weibergut den Gläubigern des Ehemanns unbedingt für die Befriedigung ihrer Ansprüche haftet, so kommt, wenn nun der Concurs im Canton Zürich durchzuführen ist, in Frage: Richtet sich die Stellung der Ehefrau im Concurse des Manns nach der Concursordnung oder nach dem Gesetze, welches das eheliche Güterrecht dieser einzelnen Ehe beherrscht und regelt? Mit andern Worten: Soll die Entscheidung der Frage, ob die Ehefrau im Concurse des Manns überhaupt als Gläubigerinn auftreten könne, und ob ihr für die Weibergutsforderung ein Privilegium zustehe, einfach davon abhangen, an welchem Orte der Concurs gegen den Mann (welcher vielleicht mehrere Domicile hat) eröffnet werde? oder haben sich ihre Rechte im Concurse nach demjenigen Rechtsverhältnisse zu richten, in welchem sie zu dem Manne während seiner Solvenz stand? Wird das Letztere angenommen, so entsteht die weitere Frage: Erleidet die vermögensrechtliche Stellung der Ehefrau, wie sie sich bei Eingehung der Ehe nach dem Rechte des Ortes, wo die Ehegatten ihre Heimat oder ihr Domicil hatten, gebildet hat, schon durch die bloße Thatsache der Uebersiedelung der Ehegatten in einen Staat, wo abweichende gesetzliche Normen des ehelichen Güterrechts bestehen, eine Ver-

änderung? Bekanntlich sind alle diese Fragen sehr controvers, und es ist hier nicht der Ort, die Gründe für und wider die verschiedenen Meinungen zu erörtern. Dagegen mag es am Platze sein, kurz den Inhalt einer auf diese Fragen bezüglichen Entscheidung anzuführen, welche das Obergericht unsers Cantons kürzlich gegeben hat (am 10. Christmonat 1864, in Sachen Hanhart'scher Creditoren c. Ehefrau Hanhart).

Bei Beurtheilung früherer Fälle dieser Art war das zürcherische Obergericht von der Ansicht ausgegangen, aus der Bestimmung von Artikel 3 des Concordats betr. Testierungsfähigkeit und Erbrechtsverhältnisse vom 15. Juli 1822 (Off. Slg. Bd. II, S. 36), wonach Eheverkommnisse und Eheverträge, abgeschlossen von außerhalb ihres Heimatcantons Niedergelassenen, in Hinsicht auf ihren Inhalt den Gesetzen des Heimatorts des Ehemanns unterliegen, ergebe sich der übereinstimmende Wille der dem Concordate beigetretenen Cantone, daß wie das Erbrecht so auch das eheliche Güterrecht Niedergelassener nach dem Rechte des Heimatcantons zu beurtheilen sei. Darauf gestützt hatte man Ehefrauen von Falliten, in deren Heimat dem Weibergute kein Privilegium im Concurse zusteht, auch bei Concurseröffnung im Canton Zürich mit der Ansprache einer privilegierten Forderung abgewiesen. Nun hat aber der Bundesrath in einer Entscheidung vom Jahre 1855 (abgedruckt: Ullmer, staatsrechtl. Praxis der schweiz. Bundesbehörden, S. 491, Nr. 559; und: Blumer, Handb. d. schweiz. Bundesstaatsrechts, Bd. II, S. 144) diese Auffassung jenes Concordates für unrichtig erklärt, und dadurch hat sich unser Obergericht, obschon nicht durchaus von der Richtigkeit dieser Entscheidung überzeugt, doch bestimmen lassen, in dieser jedenfalls zweifelhaften Frage der Autorität des Bundesraths, dem die Aufsicht über Beobachtung der Concordate zusteht, nachzugeben, d. h. nicht ferner aus dem Concordate betr. Testierungsfähigkeit u. s. f. einen Rechtsgrund für Behandlung der Weibergutsforderungen nach dem Rechte der Heimat der Ansprecherinnen herzuleiten.

Dagegen hat sich das Obergericht nicht entschließen können, der in der nämlichen Entscheidung des Bundesraths vorkommenden Auslegung des Concordates über das Concursrecht beizu-

Digitized by Google

treten, wonach das Recht des Ortes der Concurseröffnung nicht blos für die prozessualischen Formen und für das materielle Concursrecht hinsichtlich der Fragen, welche Privilegien überhaupt zugelassen werden, in welcher Rangordnung die Ansprachen zu befriedigen seien, u. s. f., sondern sogar für die Fragen, ob einem Ansprecher überhaupt Eigenthum an gewissen Vermögenstheilen, ob ihm eine Forderung zustehe, u. dgl. entscheidend sein soll. Das Obergericht geht davon aus, daß ein Mal erworbene Privatrechte, die unter der Herrschaft eines andern Rechtes durch irgend ein Rechtsgeschäft gültig entstanden sind, nicht dadurch allein zerstört werden können, daß eine gewisse Person (Schuldner, Besitzer u. dgl.) an einem Orte in Concurs geräth, nach dessen Gesetzen jenes Rechtsgeschäft eine andre Wirkung gehabt, z. B. statt Eigenthum nur eine Forderung erzeugt hätte. Nach dieser Ansicht kommt es dann auch bei Beantwortung der Frage, ob das zugebrachte Weibergut im Concurse des Mannes als Eigenthum des Letztern oder als solches der Ehefrau zu betrachten sei, ob das Vermögen der Frau den Gläubigern des Manns hafte u. s. f., nicht einfach auf die Gesetze des Orts, wo der Concurs eröffnet und durchgeführt wird, sondern auf dasjenige Recht an, welches vor dem Concurse für die ehelichen Güterverhältnisse der in Frage kommenden Ehegatten maßgebend war. Haben z. B. gewisse Eheleute im Canton Zürich in Gütergemeinschaft gelebt, sei diese eine Folge desjenigen auswärtigen Rechts, unter dessen Herrschaft die Ehe seinerzeit eingegangen wurde, oder sei sie durch einen gerichtlich genehmigten und gehörig publicierten Vertrag eingeführt worden, so sind die Rechte der Ehefrau, falls der Mann im Canton Zürich in Concurs geräth, nicht ohne weiters nach zürcherischen Rechtsregeln zu beurtheilen, namentlich kann sie nicht durch den Concurs von der Haft ihres Vermögens für die Schulden des Manns befreit und plötzlich selbst zu einer privilegierten Gläubigerinn werden.

Hievon ausgehend mußte sich das Obergericht in dem erwähnten Falle, wo es sich um die Rechte der Ehefrau im Concurse eines im Canton Zürich niedergelassenen Thurgauers handelte, die Frage vorlegen, nach welchem Rechte das Güterrecht

im Canton Zürich wohnender thurgauischer Eheleute zu bestimmen sei, und diese Frage wurde folgender Maßen beantwortet: Nach § 3 und § 164 des privatrechtl. Gesetzbuchs für den Canton Zürich soll das zürcherische eheliche Güterrecht für Bürger des Cantons Zürich, auch wenn sie auswärts wohnen, als Heimatrecht gelten; für im Canton niedergelassene Cantonsfremde dagegen soll dasselbe als Recht des Wohnorts in der Regel Anwendung finden, und eine Ausnahme von dieser Regel findet nur in dem Umfange statt, daß in dem Falle, wo das Recht des Staates, dem ein im Canton Zürich Niedergelassener angehört, Anwendung seines heimatlichen Güterrechts auch auf auswärts wohnende Staatsangehörige vorschreibt, diese Vorschrift, also die Anwendung des Rechts der Heimat, im Canton Zürich Anerkennung findet. Nun ist aber als Wille der thurgauischen Gesetzgebung anzunehmen, daß für thurgauische Ehegatten, die das Gebiet des Heimatcantons verlassen haben, nicht mehr das thurgauische Güterrecht, sondern dasjenige des Wohnorts maßgebend sei. (Dieses wird im Urtheil weiter ausgeführt.) Folglich stehen thurgauische Eheleute, welche im Canton Zürich niedergelassen sind, hinsichtlich des ehelichen Güterrechts unter zürcherischen Gesetzen, und darum kann auch im Concurse eines solchen Thurgauers die Ehefrau ihre Ansprachen auf das zürcherische Recht gründen.

Rechtfertigung des Weibergutsprivilegs.

Am meisten ließe sich wohl über das dem zugebrachten Weibergute im Concurse des Manns eingeräumte Privilegium für und wider anführen; indessen kann hier nicht der Ort sein, die verschiedenen Systeme des ehelichen Güterrechts, welche natürlich auch für die rechtliche Stellung der Ehefrau im Concurse maßgebend sind, zu erörtern und zu kritisieren. Ich beschränke mich daher, unser zürcherisches Eherecht, wonach der Mann das Vermögen der Frau als deren Vormund verwaltet und zugleich nutznießt, mit der Verpflichtung bei Auflösung der Ehe den Capitalbetrag ungeschmälert herauszugeben, als gegeben und bekannt voraussetzend, auf einige specielle Be-

Digitized by Google

merkungen, zu denen die im privatrechtlichen Gesetzbuche enthaltenen Neuerungen Veranlassung geben.

Eine wesentliche Veränderung des ehelichen Güterrechts, das bis zum Jahre 1854 gegolten hatte, bestand darin, daß, während bis dahin der Ehemann zur Veräußerung oder Verpfändung von Liegenschaften der Frau der Zustimmung zweier ihrer nächsten Verwandten und eines erbetenen unparteiischen Vogtes bedurft hatte, das neue Gesetzbuch ihm die Befugniß einräumte, solche Veräußerungen und Verpfändungen ohne weitere Formalitäten vorzunehmen, sobald nur die Ehefrau selbst ihre Zustimmung erklären würde. Während aber auf diese Weise ein Schutzmittel, das allerdings nur Ehefrauen mit Grundbesitz zu Statten gekommen war, aufgehoben wurde, führte man neu das Recht der Ehefrau ein, jederzeit auch ohne den Nachweis wirklich drohender Gefahr von dem Manne Versicherung ihres Weiberguts oder eines Theils desselben zu verlangen und, falls er außer Stande sein sollte, hinreichende Sicherheit zu leisten, durch amtliche Verwahrung ihres Capitalvermögens und ähnliche Mittel ihr Vermögen sicher zu stellen. Man könnte nun versucht sein anzunehmen, daß hiemit der Grund, welcher zur Rechtfertigung eines Vorrechts des Weiberguts hauptsächlich angeführt wird, nämlich die Unterwerfung der Ehefrau und ihres Zugebrachten unter die vormundschaftliche Verwaltung des Mannes, dahin gefallen, sonach das Privilegium selbst nicht länger gerechtfertigt sei. Kann die Ehefrau jeden Augenblick von dem Manne Versicherung verlangen und, wenn er diesem Begehren nicht entsprechen kann oder will, ihr Vermögen seiner Verwaltung größtentheils entziehen, so liegt, möchte man sagen, in der Nichtbenutzung dieses Rechtes ein freiwilliges Anvertrauen des Weiberguts, und das Zugebrachte ist daher im Concurse zu behandeln, als wäre es ein dem Manne gemachtes Darlehn. Hiegegen ist nun aber Manches zu erwidern. Bei uns ist es, nach Einführung des privatrechtlichen Gesetzbuchs wie vorher, gar nicht Sitte, vor Eingehung der Ehe durch besondere Verträge die Rechtsverhältnisse zwischen Mann und Frau zu regeln, insbesondere für Sicherstellung des Weiberguts, welches die Frau schon besitzen oder künftig noch erwerben mag, Vorsorge

zu treffen. Ist nun aber ein Mal das Vermögen der Frau im Besitze und in der Verwaltung des Manns, so wird die Erstere nicht leicht sich dazu entschließen, von ihrem Rechte auf Versicherung Gebrauch zu machen. Wo solche Versicherungsbegehren vorkommen, sind sie meist die Folge ehelicher Zwistigkeiten und Vorläufer von Ehescheidungsklagen. Besteht zwischen den Ehegatten Liebe und Vertrauen, so wird die Frau gern auch mit ihrem Vermögen dem Manne die Mittel verschaffen, sein Geschäft nach Bedürfniß zu betreiben und nöthigenfalls auszudehnen. Ohne dringende Gefahr des Verlustes wird sie nicht daran denken Sicherheit zu verlangen, und auch wo solche Gefahr droht und, was gar nicht immer der Fall sein wird, der Frau bekannt ist, wird sie anstehen, einen Schritt zu thun, dessen Bekanntwerden leicht den Credit des Manns vollends untergraben und seinen Sturz beschleunigen könnte. Oft kommen allerdings auch freiwillige Versicherungen des Weiberguts vor; allein dann steht es meistens mit der Oekonomie des Mannes schon sehr bedenklich. Man befürchtet den nahen Ausbruch des Concurses und bestellt der Frau Pfandrechte, um Pfändungen, welche auf dem Wege des Rechtstriebs in Aussicht stehen, zuvor zu kommen, oft auch, um der Frau die Möglichkeit zu verschaffen, die schon für ältere Forderungen verpfändeten Liegenschaften eher für sich erwerben (ziehen) zu können, wenn nicht gar der Hauptzweck der ist, den scheinbaren Beweis für das Vorhandensein eines Weiberguts, das in Wirklichkeit gar nicht oder doch nur in geringerm Betrage existiert, sich für den Fall des Concurses zu sichern und so vermittelst eines fingierten Guthabens der Ehefrau aus dem Schiffbruche etwas für die Familie zu retten. — Dazu kommt, daß oft, namentlich wo das Weibergut das Vermögen des Manns übersteigt, der Letztere gar nicht die Mittel hat, genügende Sicherheit zu leisten, während es dem Wesen der Ehe widersprechen würde, wollte die Frau um deßwillen ihm die Verwaltung ihres Vermögens entziehen. So scheint mir, daß, wenn man nicht aus andern Gründen zur Verwerfung eines Privilegiums der Weibergüter kommt, jenes der Frau gegebene Recht, Versicherung zu verlangen, nicht zur Abschaffung desselben führen müsse.

Digitized by Google

Eine eigenthümliche Veränderung hat die Wirksamkeit des erwähnten Vorzugsrechts durch §§ 1305 und 1306 des privatrechtl. G. B. erlitten, wonach im Concurse einer offenen Handelsgesellschaft die Gesellschaftsgläubiger ein Recht auf Befriedigung aus dem Gesellschaftsvermögen vor den Sondergläubigern der einzelnen Gesellschafter haben. Früher hatte im zürcherischen Rechte beim Mangel positiver gesetzlicher Bestimmungen nach einigem Schwanken die Ansicht Geltung gewonnen, daß eine Handelsgesellschaft nicht gleich einer juristischen Person als ein von den einzelnen Gesellschaftern gesonderles Rechtssubject aufzufassen sei, vielmehr die einzelnen Antheilhaber als Miteigenthümer sämmtlicher Gesellschaftsactiven angesehen werden müssen, und daß der auf jeden Gesellschafter fallende Theil der Activen und Passiven einen Bestandtheil seines übrigen Vermögens bilde. So wurde z. B. in einem Falle, wo eine aus zwei gleichberechtigten Antheilhabern bestehende Handelsgesellschaft in Concurs gerieth (was bei der solidaren Haft der Gesellschafter ohne Insolvenz aller Gesellschafter nicht wohl möglich ist), die eine Hälfte der Gesellschaftsactiven der Concursmasse des einen, die andere derjenigen des andern socius zugetheilt und sodann den Gesellschaftsgläubigern die Geltendmachung ihrer Forderungen in beiden Massen, je in Concurrenz mit den Separatgläubigern des betreffenden Gesellschafters, gestattet. Es folgte hieraus, da kein gesetzliches Privilegium für Handelsschulden bestand, von selbst, daß die Ehefrau jedes Gesellschafters ihre Weibergutsforderung mit Privilegium auch auf die ihren Mann treffende Quote der Handels- oder Gesellschaftsactiven geltend machen konnte. Anders gegenwärtig. Ist nun ein Ehemann Antheilhaber an einer offenen Handelsgesellschaft und diese geräth in Concurs, so müssen alle Gesellschaftsactiven, gesetzt auch dieselben umfassen im Wesentlichen das ganze Vermögen eines socius, zur Befriedigung der Gesellschaftsgläubiger verwandt werden. Die Frau wird mit ihrer Weibergutsforderung als einem Separatguthaben an einen der Gesellschafter in dem Concurse der Gesellschaft gar nicht zugelassen, und erscheint sie etwa in den Büchern der Societät als Creditorinn, so versteht sich, daß ihre Forderung keine privilegierte ist. Man kann diese

Veränderung als einen Fortschritt betrachten, weil jede Einschränkung bestehender Privilegien geeignet ist den Credit zu erhöhen, und gerade für Kaufleute der Credit ein wesentliches Lebenselement bildet. Aber sonderbar und kaum auf die Dauer haltbar ist es, daß das Separationsrecht der Handelsgläubiger, wodurch diese das gesammte Handelsvermögen in erster Linie für sich ansprechen, die Separat- oder Privatgläubiger (die nicht commerciellen Gläubiger) also nicht blos der Vortheile der ihnen sonst gesetzlich zustehenden Vorrechte berauben, sondern ganz von der Theilnahme an der Vertheilung des Geschäftsvermögens ausschließen können, nicht allen Handelsgläubigern als solchen, sondern blos den Gläubigern einer Handelsgesellschaft eingeräumt ist. Der Gesetzgeber hat in dem Abschnitte von den Handelsgesellschaften den kaufmännischen Anschauungen, welche eine Handelsfirma gewisser Maßen als eine besondere, von den dabei betheiligten einzelnen Menschen zu unterscheidende Persönlichkeit auffassen, volle Rechnung getragen, aber das was in gewissem Umfange von jeder Handelsfirma, bestehe sie aus einem oder mehrern Namen, gilt, nicht auch auf Handelsgeschäfte, deren Inhaber ein einzelner Kaufmann ist, consequent ausgedehnt. Und doch ist die Schonung und Hebung des Credits der Firma für Geschäfte der letztern Art nicht weniger wichtig als für Handelsgesellschaften, und eine ganz verschiedene Behandlung der zwei Arten von kaufmännischen Geschäften (Handelssubjecten) muß um so mehr auffallen, als unser Gesetzbuch die Fortführung alter Handelsfirmen durch die Nachfolger der Gründer ohne jede Beschränkung zuläßt, so daß also ein einzelner Kaufmann, welcher das früher von einer Societät betriebene Geschäft übernimmt und fortsetzt, den Namen einer Gesellschaft, und umgekehrt ein durch Aufnahme von Gesellschaftern aus dem Eigenthum eines Einzelnen auf mehrere Antheilhaber übergegangenes Geschäft die Firma einer einzelnen Person führen kann, das Publikum also, das mit einem Handelshause in Verkehr tritt, nicht aus der Firma ersieht, sondern erst durch Nachforschung in dem öffentlichen Ragionenbuche erfährt, ob es mit einer Gesellschaft zu thun habe oder nicht. Ich verkenne keineswegs, daß bei einer Handelsfirma, welche mehrere in ihren

Digitized by Google

übrigen rechtlichen Beziehungen von einander unabhängige Personen für einen bestimmten Zweck zu einer Einheit zusammenfaßt, die scharfe Sonderung dieser Einheit von jener Vielheit weit näher liegt und auch praktisch mehr ein Bedürfniß ist, als die Auseinanderhaltung des von einem Einzelkaufmann betriebenen Handelsgeschäfts mit seinen auf die Firma lautenden Forderungen und Schulden von den übrigen vermögensrechtlichen Beziehungen der nämlichen Person. Auch mag eine Begünstigung der für die Volkswirthschaft im Allgemeinen und den Handel insbesondre so wichtigen Association ohnehin sich rechtfertigen. Aber wahr bleibt immerhin, daß Manches, was für getrennte Behandlung des Concurses einer Handelsgesellschaft angeführt wird, auch für eine eigenthümliche Behandlung der Handelsforderungen und Handelsschulden eines Einzelkaufmanns spricht. Nun läßt sich freilich unmöglich in jedem Concurse eines Kaufmanns eine Scheidung in zwei Massen vornehmen, am wenigsten bei uns, wo eine Menge von Leuten Handel treiben, welche weder ihr Handelscapital von ihrem übrigen Vermögen aussondern, noch den Vorschriften kaufmännischer Buchführung gehörig nachkommen. Auf der andern Seite sträubt sich aber das Gefühl auch gegen das Auskunftsmittel, welches darin läge, den kaufmännischen Creditoren eines Einzelkaufmanns Vorrechte vor seinen übrigen Gläubigern einzuräumen, oder doch die Wirksamkeit gesetzlich sonst anerkannter Privilegien dann auszuschließen, wenn der Schuldner irgend einen Handel getrieben hat. Ich zweifle nicht, daß der Verkehr der Zukunft auch hier geeignete Mittel und Wege finden werde, um den verschiedenen berechtigten Interessen gerecht zu werden. Einstweilen aber kommen allerdings gewisse Sonderbarkeiten vor, wie z. B., daß eine Ehefrau, deren Zugebrachtes von dem Manne zur Betreibung eines Handelsgeschäfts benutzt wird, in seinem Concurse allen laufenden Gläubigern vorgeht, so lange der Ehemann alleiniger Inhaber des Geschäftes bleibt, daß sie aber ihre Weibergutsforderung erst nach Befriedigung aller Handelsgläubiger geltend machen kann, sobald dem Manne beliebt hat, einen Gesellschafter anzunehmen, z. B. einem Sohne Antheil am Geschäfte zu geben.

Ueber Pfandverschreibungen.

Die Pfandverschreibungen auf Fahrhabe sind unserm Rechte seit Jahrhunderten bekannt, und ich glaube, es seien dieselben mit Recht auch in der neusten Gesetzgebung beibehalten worden, indem mancher Handwerker u. dgl. durch Bestellung eines Pfandrechts an beweglichen Gegenständen, deren Besitz er unmöglich aufgeben kann, sich die Mittel zur Vermehrung seines Betriebscapitals zu verschaffen im Stande ist, ohne daß dadurch andere Gläubiger benachtheiligt werden. Allein es scheint mir, diese Art von Pfandrecht eigne sich vorzugsweise nur für Mobiliar, Handwerksgeräth, Maschinen u. dgl. einerseits und sodann Vieh und landwirthschaftliche Geräthschaften andrerseits; dagegen sollte man die pfandbüchliche Verschreibung von Gegenständen, die ihrer Natur nach zum Verbrauchen oder zur Veräußerung in einem Handelsgeschäfte bestimmt sind, sowie überhaupt von fungibeln Sachen nicht oder doch nur mit gewissen Beschränkungen zulassen. Ich halte es daher für keine Verbesserung, daß durch §§ 876 ff. des pr. G. B. die Verpfändung solcher Gegenstände dadurch erleichtert worden ist, daß man den Grundsatz der Specialität, an welchem bis dahin festgehalten worden war, Preis gab. Allerdings war es oft vorgekommen, daß der Inhaber einer Pfandverschreibung dadurch in Schaden gerieth, daß bei Abfassung derselben die Pfänder nicht so genau bezeichnet worden waren, wie das Gesetz dieses vorschrieb, und es daher unmöglich war, im Concurse den Beweis für die Identität der in der Masse vorhandenen Gegenstände mit den zu Pfand verschriebenen zu erbringen. Dieses gab Veranlassung in § 875 zu bestimmen, daß es genüge, wenn auch nur aus der Bezeichnung der eingeschriebenen Gegenstände in Verbindung mit den Umständen zu erkennen sei, welche Sachen verpfändet seien. Man gieng aber noch weiter und erklärte es für zulässig, einerseits bloße Quantitäten fungibler Sachen durch das gemeindammannamtliche Pfandbuch verpfänden zu lassen, andrerseits selbst nicht fungible Sachen auf gleiche Weise zu behandeln, so daß beim Wechsel solcher Gegenstände die neu angeschafften an die Stelle der abgegangenen oder veräußerten in

Digitized by Google

den Pfandnexus eintreten sollten (§§ 876, 877 d. pr. G. B.). Es ist dieses im Grunde nichts anderes, als ein seinem Umfange nach beschränktes Generalpfandrecht, das aber der Gesetzgeber dem Range nach den eigentlichen Specialpfandrechten gleichgestellt, und für welches er auch die gleiche Form der Errichtung wie für die letztern vorgeschrieben hat. Ob genügende Gründe, diesen Bruch in das System der Specialität der Pfandrechte zuzulassen, bestanden haben, und ob nicht die Nachtheile dieser Neuerung, welche das Gebiet der Specialpfandrechte über seine natürlichen Grenzen hinaus erweitert hat, die erstrebten Vortheile überwiegen, scheint mir sehr zu bezweifeln.

Was die eigentlichen Generalpfandrechte betrifft, die sich sowohl auf ein ganzes Vermögen als auch auf eine Gattung oder eine Masse von Waaren beziehen können, so wurde bei Berathung des pr. G. B. ein Antrag auf deren Abschaffung gestellt, und es wäre wohl, hätte dieser Antrag obgesiegt, keinem wirklichen Bedürfnisse des Verkehrs entgegen gehandelt worden. Wahr ist freilich, daß durch verschiedene gesetzliche Bestimmungen die Gefahr, daß solche generelle Pfandrechte mißbraucht werden, um kurz vor dem Ausbruche des Concurses einzelne Gläubiger zum Schaden der übrigen zu decken, vermindert wurde. Ein generelles Pfandrecht kann nämlich nur bestellt werden, wenn der Schuldner nicht rechtlich betrieben wird oder die treibenden Gläubiger ihre Zustimmung geben, und überdieß verliert eine Generalpfandrechtsbestellung ihre Wirksamkeit, wenn der Schuldner innerhalb zwölf Wochen nach Errichtung derselben in Concurs geräth. Dadurch, in Verbindung damit, daß der Schuldner nicht gehindert ist, einzelne der generell verpfändeten Gegenstände beliebig zu veräußern, sowie daß alle Specialpfandrechte, also namentlich auch die durch Schuldbetreibung entstandenen, und ebenso alle gesetzlichen Privilegien ohne Rücksicht auf das Datum ihrer Entstehung unbedingt den sämmtlichen Generalpfandrechten im Range vorgehen, verlieren aber auch diese letztern fast allen Werth für den Gläubiger. Kommt nicht der Schuldner durch Insolvenzerklärung den Pfändungen zu Gunsten der ihn betreibenden Gläubiger zuvor, so wird meistens alles bewegliche und unbewegliche Gut zur Zeit der Concurseröffnung

Digitized by Google

so mit Specialpfandrechten belastet sein, daß das Generalpfandrecht jeden Werth verliert. Solche generelle Pfandrechte scheinen daher auch selten bestellt zu werden; wenigstens ergiebt sich aus dem Jahresberichte des zürcherischen Obergerichts über das Jahr 1863, daß in diesem Jahre nur in den Bezirken Zürich, Affoltern und Meilen Generalpfandrechte, und zwar zusammen für den Betrag von 69,276 Franken, neu bestellt wurden, ferner in den Bezirken Zürich, Horgen und Winterthur generelle Pfandrechte im Gesammtbetrage von 39,500 Franken durch Löschung in den Notariatsprotokollen außer Kraft traten, während die sämmtlichen Notare in den sechs übrigen Bezirken während des ganzen Jahres mit generellen Pfandrechten überhaupt nichts zu schaffen hatten. So wenig Sicherheit aber auch die Generalpfandrechte ihren Inhabern verschaffen, so nachtheilig können sie doch gegenüber den laufenden Gläubigern im Concurse wirken, indem alle Activen, welche aus irgend einem Grunde noch von Specialpfandrechten frei geblieben sind, sei es, daß sie bei Pfändungen vergessen wurden oder erst kurz vor Ausbruch des Concurses in das Vermögen des Gemeinschuldners gelangten, oder dgl., nun von dem Generalpfandrechte verschlungen werden, wodurch die laufenden Forderungen die letzte Hoffnung auf theilweise Deckung verlieren.

---

b. Nidwalden.

(Referent Herr Fürsprech K. Deschwanden, des Raths.)

In Nidwalden bestehen folgende gesetzliche Vorrechte im Concurs.

A. Laut alter Auffallsordnung: allgem. Gesetzbuch Band I, S. 39.

„1. Die in der rechtmäßigen Kanzlei auf gegenwärtig „spezifiziert liegende, d. i. unbewegliche Unterpfand ordentlich „verbriefte und verschriebene gerechte Ansprachen und Obliga„tionen."

Diese Bestimmung beschlägt die gestellten Anfragen nicht.

„2. Die obrigkeitlich angelegten Bußen, Zinsen, Anspra„chen, welche niemals verjähren, auch obrigkeitliche Auffallskosten, „die Kirchen- und Landsteuer."

Digitized by Google

Ueber die Anforderungen des Salzamtes, die auch zu den obrigkeitlichen Ansprachen gehören, da das Salz ein Regale bildet, erläuterte der dreifache Landrath den 24. April 1820, daß das Salzamt für jenes Salz, welches innert sechs Monaten vor dem Ausbruch des Fallimentes ausgewogen wird, in die Vorrechte gestellt werde. Laut Reglement für die Salzauswäger vom 18. Dec. 1850 § 8 darf „Dings“ d. h. auf Credit gar kein Salz ausgewogen werden. Wird diese Bestimmung inne gehalten, so ist ein daheriges Vorrecht unnöthig.

Betreffend das Vorrecht für die Landsteuer (Staatssteuer) und obrigkeitliche Zinsen, erläuterte der Landrath den 22. December 1852:

„a. Die Landsteuern, obrigkeitlichen Zinsen u. s. w. haben „in Bezug auf das in der Concursmasse liegende Guthaben „vorrechtlich Anspruch zu machen.“

„b. Sofern aber das Fallimentsguthaben zu Bezahlung „der vorrechtlichen Ansprachen nicht hinreicht, haben die obrig„keitlichen neuen und alten Zinse und Landsteuern nur in sofern „auf die letzte, das Gut behaltende Gült einen Anspruch zu „machen, als:

„α. für diese auf die letzte Gült geschätzt worden, und

„β. die Gült nicht im Aufwurfe verloren worden und im „Falle der verlornen Gült hinlänglicher Blumen für Be„zahlung des Zinses derselben gefunden wird.“

Alles hier unter Litt. b. Gesagte gehört dem Hypothekar-, Zinsen- und Gültenwesen an und hat eigentlich mit den Vorrechten im Concurs nichts zu schaffen.

„3. Alle in Krankheiten oder Leibspresten angewandte „Medizinen und Arzneien, Verdienst der Doctoren und Scherer, „welche seit einem Jahr aufgelaufen wären und nicht weiter.“

„Item was rechtmäßiger Lidlohn, Knecht und Mägden, „so lange der Dienst ununterbrochen und der Lohn ohne Ge„winn oder gegen ihren Meister nicht an Zins gelegt ist, in „gleichem auch, was rechter Taglohn seit einem Jahr her auf„gelaufen.“

In Praxi wird dieses Vorrecht auf alle seit Jahresfrist vor dem Concurs aufgelaufenen Arbeitslöhne ausgedehnt.

Digitized by Google

„4. Den Vogtskindern, sie seien jung oder alt, neue „Zinsen, so ein Vogt nachlebig im Buch hat und nicht weg„gegeben hätte, versteht sich nur für ein Jahr."

Diese Zinsen gehören eigentlich gar nicht zur Masse, sondern können vindiciert werden. Sie bilden ein noch nicht bezogenes Guthaben des Vögtlings.

B. Gesetz der Landsgemeinde vom 14. Mai 1848.

„Der laufende Hauszins (Miethzins) von einem Mitte „März zum andern soll, wenn während dieser Zeit der Lehen„nehmer ins Falliment fällt, mit und neben den bereits gesetz„lich im Vorrecht stehenden Ansprachen im Vorrechte sein."

C. Landrathserläuterung vom 5. Jan. 1859.

„In Betracht es im Sinne des Armengesetzes von 1811 „liege und die bisherige Uebung dafür spricht, den Armen„verwaltungen bei Concursfällen ein Vorrecht zu gestatten; „beschlossen:

„Die Armenverwaltungen sind bei Fallimenten im Vor„recht, betreffend:

„a. Geleisteter Unterstützung;

„b. Indirekter Abgaben, falls der Betreffende im Laufe „eines Jahres nach Verfallzeit benannter Abgaben in Concurs „kömmt;

„c. Bezüglich angelegter, aber nicht bezogener Steuern „ebenfalls ein Jahr lang nach Verfallzeit derselben."

„Das Vorrecht der Armenverwaltung betreffend geleisteter „Unterstützung geht allen anderen Vorrechten (ausgenommen „die Concurskosten) vor. Betreffend ihrer übrigen Vorrechte „hat sich die Armenverwaltung mil allen andern gesetzlichen „Vorrechten in gleiche Klasse zu stellen."

Die letzte Bestimmung zeigt die Ordnung der Vorrechte unter sich. Die lückenhaften Bestimmungen über das Nidwaldner Concurswesen hätten längst eine neue Durcharbeitung dieser Materie nöthig gemacht, wäre nicht ohnehin so manche Aufgabe der Gesetzgebung noch im Rückstande. Früher bestand noch ein sehr weit gehendes Vorrecht für das Weibergut. Dieses aber (versteht sich mit Vorbehalt der Vindication des vorhandenen) wurde von der Landsgemeinde den 28. April 1811 auf-

Digitized by Google

gehoben. § 69 des neuen Personenrechts scheint wieder einem solchen rufen zu wollen, indem er der Frau für ihr zugebrachtes und verbrauchtes Gut „das für sie durch die Auffallsordnung bezeichnete Recht" anweist, welches Recht aber dermalen noch nicht geschaffen ist.

---

c. Aargau.

(Referent Herr Bundesrichter G. Jäger.)

Das Concursgesetz des Cantons Aargau (Geldstagsordnung) datiert vom 26. Nov. 1856 und hat bei der Rangordnung der Gläubiger die Gleichberechtigung Aller so viel wie thunlich angestrebt. Die Gläubiger werden in sieben Klassen getheilt:

1. Die Geldstagskosten.
2. Alle auf Liegenschaften und Beweglichkeiten versicherten Forderungen, soweit der Erlös des Pfandes reicht.
3. Die Hälfte des eingekehrten Frauenguts.
4. Die Löhne der Knechte, Mägde, Taglöhner und andrer um täglichen Lohn angestellten Arbeiter, Forderungen der Anwälte, Aerzte und Apotheker, Alles soweit innert Jahresfrist vor der Geldstagserkenntniß entstanden und nur bis auf den Betrag von Fr. 100.
5. Rechnungsschuldigkeiten des Falliten in seiner Eigenschaft als gerichtlich bestellten Vormunds, Pflegers oder Beistands. Ferner bis 1. Febr. 1867 diejenigen Forderungen, die vor dem 1. Mai 1850 ein allgemeines Pfandrecht (Generalität) erworben hatten, welches durch das mit 1. Mai 1850 in Kraft getretene Sachenrecht (§ 564) als ungültig erklärt worden ist.
6. Die Handschuldgläubiger.
7. Die zweite Hälfte des Frauenguts.

Dieses neue Gesetz wurde anfänglich mit Mißtrauen und Unbehagen aufgenommen, es hat sich aber jetzt ganz eingebürgert und niemand wünscht die frühere Ordnung zurück.

Diese frühere Gesetzgebung will ich noch mit einigen Worten berühren, denn sie läßt den Unterschied zwischen den ältern und neuern Rechts-Anschauungen bemerkbar werden. Bis zur Ein-

Digitized by Google

führung der neuen Concursordnung hatten wir in unserem Cantone die verschiedenartigsten Rechte und Gewohnheiten:

1. Im alten Aargau galt die Berner Gerichtssatzung vom Jahr 1761, welche folgende Rangordnung der Forderungen hatte:
   a. Geldstagskosten.
   b. Begräbnißkosten.
   c. Bodenzinse und Herrschaftsrechte der drei letzten Jahre.
   d. Forderungen mit Grund- oder Faustpfand nach dem Datum der Pfandbestellung.
   e. Die gefreite Hälfte Frauengut, oder Muttergut.
   f. Lidlöhne als Lohn der Knechte, Mägde und Arbeiter, die um täglichen oder jährlichen Lohn dienen, Hauszins, Forderungen der Aerzte, Schärer und Apotheker wegen Besorgung der Kranken. — Alles jedoch nur vom letzten Jahr.
   g. Generalität, wohin gehört: Forderungen, für welche Haab und Gut ins Gemein verschrieben wurde, Morgengab der Frau, Taufpfenninge, Neujahrsgaben und Spargelder der Kinder, versprochene aber noch nicht ausgerichtete Ehesteuern.
   h. Laufende Schulden — wohin alles gehört, was nicht vorher genannt wurde.

   Bei g und h hat je die ältere Forderung den Vorrang vor der spätern, bei h aber gieng die betriebene Forderung der unbetriebenen vor.
2. In dem Gebiete des Cantons Bern, für welchen im Allgemeinen die Berner Gerichtssatzung maaßgebend war, gab es aber noch verschiedene Ausnahmen untergeordneten Ranges, zum Beispiel in der Stadt Aarau hatten Gelddarleihen, für welche kein Zins versprochen war, den Vorrang vor der Generalität. Im Amt Aarburg und Amt Lenzburg bestanden weitere Modifikationen, sie waren aber ganz untergeordneter Natur und sind nicht der Erwähnung werth.

   Die Liquidation fand in der Weise statt, daß die Beweglichkeiten veräußert, auf die Liegenschaften bis zum Schatzungswerthe Anweisung gegeben wurde, und dann hatten die

Digitized by Google

Gläubiger nach der ihnen zustehenden Rangordnung das Nachschlagsrecht, das heißt jeder konnte seine Forderung ganz oder theilweise und nach freier Auswahl auf einzelne oder mehrere Grundstücke verlegen. — Er steigerte damit den Schatzungswerth des Grundstücks, das Mehrgebot aber diente zur Deckung seiner eigenen Forderung, so viel er davon auf das Grundstück nachgeschlagen hatte. Der letzte Nachschläger blieb Besteher und mußte die vorangehenden angewiesenen und nachgeschlagenen Summen bezahlen.

3. Im Frickthal galt die durch Kaiser Joseph erlassene allgemeine Concursordnung vom 1. Mai 1781.

Die Rangordnung der Gläubiger war folgende:

a. Vor Allem die Concurskosten.

b. Erste Klasse:
Begräbnißkosten, Trauerunkosten, Lohn der Dienstboten und Arbeiter von drei Jahren her, Aerzte, Wundärzte und Apotheker von einem Jahr her, Kaminfeger von einem Jahr her.

c. Zweite Klasse:
Pfandforderungen mit drei Jahreszinsen.

d. Dritte Klasse:
Pupillengelder, Forderungen des Fiscus an seine Verwalter und Angestellte, Wechselbriefe, Heurathsgut der Frau — Zinse gehen nur drei mit dem Kapital.

e. Vierte Klasse:
Alle andern Gläubiger (Gemeingläubiger).

f. Fünfte Klasse:
Rückständige Zinse über drei, welche nicht gleichen Rang mit dem Kapital haben.

g. Sechste Klasse:
Schenkungen, die noch nicht bezahlt sind.

Pfandforderungen haben unter sich den Vorrang nach dem Datum der Erwerbung des Pfandrechtes, die übrigen Forderungen werden nach der Rangordnung der Klassen bezahlt, diejenigen der gleichen Klasse nach Verhältniß ihres Betrages.

Die Liquidations-Verhandlung war umständlich, lang-

Digitized by Google

wierig und kostspielig, besonders wenn unter den Gläubigern Streit über den Rang der Forderungen entstand, doch wurde schließlich das ganze Vermögen auf öffentlicher Versteigerung verkauft und der Erlös unter die Gläubiger vertheilt.

4. In der Grafschaft Baden (jetzige Bezirke Baden und Zurzach) galt das von den regierenden Orten im Jahr 1700 erlassene Gantrecht, welches die Gläubiger nach folgender Ordnung klassifiziert:

a. Grundzins, Fall und Ehrschatz.

b. Gantkosten und obrigkeitliche Steuern.

c. Letztjährige Lidlöhne, namentlich: Alle Medizin und Sachen so in Krankheiten und Gebrechen angewendet werden; der Herren Doktoren und Barbieren Mühewalt und Belohnung; alle Handwerker- und Arbeitslöhne; Zehrung in einer rechtstreitigen Leistung; Speis und Trank in Krankheiten und Kindbetten, da es beweislich ist; Frucht zu Mühle, die Feldarbeit fortzusetzen, Saamen in das Feld zu werfen; Mieth von verstelltem Vieh — das gestellte Vieh aber mag der wieder nehmen, der es gestellt.

NB. Die Juden haben den Gebrauch eingeführt, den ärmern Landleuten Vieh zum Gebrauch zu übergeben gegen einen bestimmten Miethzins, bisweilen wurde nach Uebertragung des Eigenthums noch ein bestimmter Preis festgesetzt, den der Empfänger zu verzinsen hatte, und wenn sich beim Wiederverkauf ein Mehrerlös zeigte, gehörte derselbe zur Hälfte dem Eigenthümer, zur Hälfte dem Miether — dieses Verhältniß wurde durch Mandate gesetzlich geregelt.

d. Verbriefte Schulden und Obligationen mit spezifizierlichem Unterpfand, sowie Universal-Verschreibungen von Hab und Gut im Allgemeinen, wenn sie kanzleiisch gemacht waren, zuletzt

e. Rechnungsrestanzen aus Vormundschaften, die dem Geldstager übertragen waren.

f. Unveraufschlaget Weibergut; — wenn das Frauengut veraufschlaget, das heißt durch Pfandverschreibung ver-

Digitized by Google

sichert war, wurde es nach dem Datum der Verschreibung in die verbrieften Schulden eingereiht.

g. Laufende Schulden.

Unter diesen war folgende Rangordnung festgesetzt: 1. Nicht versicherte Erbauskäufe; 2. obrigkeitliche Bußen; 3. die Gläubiger aus der Gemeinde und dem Amt des Schuldners; 4. die aus den Aemtern der Grafschaft Baden, je die weitesten von dem Amte oder der Gemeinde zuletzt; 5. die von den regierenden Orten, was freie Bürger und Landleut sind; 6. die von Baden; 7. die von Mellingen; 8. die von Bremgarten; 9. die aus den in den Herrschaften Baden regierenden Orten eigene Unterthanen; 10. die aus den Orten der Eidgenossenschaft, so nit regierend sind; 11. die in der Grafschaft Baden sitzenden Juden; 12. die außer Löbl. Eidgenossenschaft gesessen; 13. ältere Zinse über die drei letzten Jahreszinse von Grund- und Bodenzins und Kapitalien; 14. Wirthsschulden so sich über zwanzig Schilling belaufen, weil laut gemeiner Unterthanen Eydt darum kein Recht solle gehalten werden.

Die Rangunterschiede, welche auf dem Wohnorte des Gläubigers beruhen, haben schon lange nicht mehr Geltung, sie sind durch den verfassungsmäßigen Grundsatz der Gleichberechtigung aller Bürger aufgehoben worden.

Bei der Liquidation galt das Prinzip des Ueberschlags. Es wurde Umfrage gehalten, wer die Gantmasse in Soll und Haben übernehmen wolle, und die Anfrage wurde zuerst an diejenigen Gläubiger gestellt, welche den schlechtesten Rang hatten, also bei den laufenden Schulden.

Erklärte einer der Laufschulden-Gläubiger sich zur Uebernahme bereit, so mußten die andern Gläubiger des gleichen Ranges erklären, ob sie dem Ueberschlag beitreten oder den Abstand erklären wollten. Der oder die Ueberschläger erwarben durch den Ueberschlag das ganze Vermögen des Concursiten zum Eigenthum, sie mußten aber auch alle ihnen im Range vorgehenden Schuldner in Zeit von sechs Wochen und drei Tagen

bezahlen bei Vermeidung der Exekution. Erklärte kein Laufschulden-Gläubiger den Ueberschlag, so wurde die Frau angefragt, nach ihr die Rechnungsrestanzen, dann die Universal-Verschreibungen, und zuletzt die Pfandgläubiger, und zwar die des jüngsten Datums zuerst, ohne Unterschied, ob fremde oder heimische, nah oder weit gelegene. — Erklärte Niemand den Ueberschlag, so trat die Collocation ein, das heißt, jedem Pfandgläubiger wurden seine Pfande zugewiesen, die Lidlöhne, Gantkosten und Grundzinse wurden nach Verhältniß auf das Vermögen vertheilt.

Diese Art der Erledigung des Concurses war eine sehr schlechte, schon deßwegen weil nur Leute mit verhältnißmäßig großen Geldmitteln sich zum Ueberschlag erklären konnten, geringere Leute mußten zurücktreten und den Abstand erklären. Selten wurde mit Laufschulden überschlagen, öfter von der Frau, aber auch sie mußte häufig davon abstrahieren, weil sie in der kurzen Frist das Geld zur Bezahlung der Vorgänge nicht zu beschaffen wußte, häufig scheiterte sie an dem Versuche und fiel dann bald nach erklärtem Ueberschlag selbst in Concurs.

Ein anderer sehr großer Uebelstand in diesem Verfahren bestand darin, daß die Concursbehörde geringe amtliche Thätigkeit entfaltete, und alles den Kontradiktorial-Verhandlungen der Gläubiger überließ. Dieß veranlaßte viele Prozesse, und da meist vom Ausgang des Streites abhängig war, wer überschlagen könne oder dürfe, so blieb die Erledigung des Concurses suspendiert bis nach Beendigung der Prozesse. Auf diese Weise dauerte eine Gant vom Beginn bis zum Schlusse öfter mehrere Jahre.

5. In dem Gebiete der Grafschaft Baden gab es dann noch mancherlei Statutar-Rechte; — aber meist schlossen sie sich in allem Wesentlichen an das Grafschafts-Recht an, und enthielten nur kleine Modifikationen, etwa in Bezeichnung dessen, was unter die Lidlöhne gehöre, in anderer Ordnung des Ranges der Laufschulden 2c. Eine wichtige Abänderung enthielt das Statutarrecht der Stadt Baden, welches die Frau von jedem Forderungsrechte im Concurs des Mannes ausschloß. Ganz

Digitized by Google

abweichend vom Grafschafts-Recht war das Statutar-Recht von Mellingen vom Jahr 1624, indem dort kein Ueberschlag stattfand, sondern das Gut verkauft und unter die Gläubiger nach ihrem Range vertheilt wurde. Diese Rangordnung aber war derjenigen des Grafschafts-Rechtes sehr ähnlich.

6. Die untern freien Aemter, den größern Theil des Bezirks Bremgarten umfassend, hatten das gleiche Gantrecht wie die Grafschaft Baden, doch hatte die Stadt Bremgarten ein besonderes Statutar-Recht vom Jahr 1712, in welchem die Rangordnung der Gläubiger also gestellt ist:

a. Gerichtskosten; b. Bodenzins; c. Viehmiethe (verstelltes Vieh); d. Schmiedlöhne und Lidlöhne, so bisher in der Stadt für Lidlöhne gehalten werden; e. Gülten; f. Eigen und Erb (Kaufschilling und Auskaufsummen); g. Faustpfand; h. Saamenfrucht und Mühlegut; i. Unveraufschlaget (Weibergut); k. Darleihen und Zehrgeld; l. Laufschulden.

Es ist also wesentlich nicht verschieden.

Auch das Kelleramt, ein Theil des Bezirks Bremgarten, hatte ein besonderes Recht, es stimmt aber mit demjenigen der Stadt Bremgarten ganz überein.

7. Für die obern freien Aemter (Bezirk Muri) galt die Gantordnung der Stadt Luzern. Darum ist die Rangordnung der Gläubiger im Wesentlichen gleich wie in den andern Theilen dieses Landes, die Abweichungen sind unbedeutend, doch ist das Statut etwas ausführlicher.

a. Bodenzins von drei Jahren, Zehnten, Fall und Ehrschatz; b. Gülten, Erb und Kaufzahlungen, Ueberbünde, Schadlos, Alles nach dem Datum der Errichtung; c. Beerdigungskosten, Doktor, Barbier, Apotheker; d. Forderungen mit Faustpfand; e. Lidlohn, was rechter Lidlohn ist, als Knecht, Magd, und Taglohn vom letzten Jahr, Tischgeld, Forderungen der Handwerkerleute, doch nur für die Arbeit und nicht für die Materie; f. Pflegschafts- und Verwaltungsgelder (von Waisenkindern, Kirchen, Spitälern, Bruderschaften, Rechnungsrestanzen); g. Hauszins für ein Jahr hat Pfand auf die eingebrachte Fahrhabe; h. Handschrift ohne Zinsversprechen auf Hab und Gut; i. Handschrift ohne Hab- und Gutverschreibung; k. Für Lebensmittel;

l. Handschrift mit Zins; m. Ausgetriebene Rechte; n. Unversichertes Frauengut; o. Gemeine Gelder und eigene Schuldbillet; p. Wer Wucherzins genommen hat, kommt zuletzt und wird noch bestraft.

Dieses war das Chaos der verschiedenen Concurs-Ordnungen im Canton Aargau, man sieht daraus, wie nothwendig eine neue Gesetzgebung über diese Materie war, und man wird begreifen, daß das neue Gesetz leicht sich befestigen konnte.

Ueber die zweite Frage (Zweckmäßigkeit der Vorrechte):

1. Das Vorrecht der Frau für die Hälfte ihres zugebrachten Gutes ist ein nothwendiger Ausfluß des bei uns geltenden ehelichen Güterrechtes. Alles Vermögen, welches die Frau in die Ehe bringt, wird Eigenthum des Mannes, und dieser wird Schuldner der Frau, die ganze Errungenschaft gehört dem Mann, eine Verminderung fällt ihm zur Last, das Frauengut bleibt unverändert, aber im Concurse muß doch die Frau mit der Hälfte des eingekehrten Gutes allen andern Schulden nachstehen.

Man kann über die Zweckmäßigkeit dieser Bestimmungen verschiedene Ansichten haben, der alte Aargau hat sie immer gehabt, die übrigen Theile des Landes, denen sie durch das bürgerliche Gesetzbuch neu gegeben wurden, haben sich sehr bald damit befreundet, ich glaube, es wäre nicht leicht, jetzt wieder ein anderes Recht bei uns einzuführen. Vielleicht daß eine neue Hypothekarordnung, wenn sie, wie zu erwarten, tabellarische Grundbücher einführt, in der äußern Form einige Modifikationen nöthig macht, materiell wird wohl nichts verändert werden.

Für die häusliche Ordnung und für den öffentlichen Credit ist dieses System nach meinem Erachten jedenfalls besser als die Gütertrennung der Ehegatten, wo die Frau reich, der Mann arm sein kann, und wo letzterem über das Gut der Frau fast gar kein Verfügungsrecht zusteht. Ich halte es auch für besser als die Gütergemeinschaft, wo der Mann zu so vielen Handlungen die Mitwirkung seiner Frau in Anspruch nehmen muß, wenn der Vertrag auch für sie bindend sein soll. — Giebt man aber dem Manne die volle Freiheit der Verfügung über das

Digitized by Google

gesammte Gut der ehelichen Gemeinschaft, so ist doch nöthig, mindestens zweckmäßig, der Frau durch einen bevorzugten Rang im Concurse einen Theil ihres zugebrachten Gutes zu sichern. Es kommt hierbei noch besonders in Betracht, daß durch dieses Vorrecht der Frau sehr oft die Familie vor gänzlichem Zerfall gerettet wird. Das Gut, welches der Frau bleibt, wird zum Stützpunkt für das weitere Fortkommen der Familie, und wenn es noch so klein ist, dient es doch um das unentbehrlichste Geräthe zu retten und zu erhalten.

Für den öffentlichen Credit liegt in diesem Vorrecht keine Gefährde, denn bei uns sind die Verhältnisse der Bürger im Allgemeinen ziemlich genau bekannt, und jeder, der sich erkundigen will, kann erfahren, ob einer viel oder wenig Frauengut erhalten hat, und was bei einem allfälligen Concurse einen bevorzugten Rang ansprechen kann.

2. In Beziehung auf das Vorrecht der Lidlöhne bestund früher großer Mißbrauch. Der Wortlaut der Gesetze war dehnbar, die Praxis gestattete noch weitere Ausschreitungen, und da die Lidlöhne in einzelnen Landestheilen sogar den verschriebenen Pfandrechten vorangestellt wurden, so gefährdeten sie manchmal sogar die Hypothekengläubiger. Alles das wurde in dem neuen Gesetze beseitigt.

Für die Beibehaltung des Vorrechts der Löhne von Knechten, Mägden, Taglöhnern, Gesellen &c. wurde angeführt, daß die Stellung dieser Leute ihnen meist nicht gestatte, in die ökonomischen Verhältnisse ihres Herrn tiefern Einblick zu erhalten, und wenn sie auch erfahren, daß es schlimm stehe, so können sie nicht sofort das Haus und die Arbeit verlassen, oder auf dem Rechtswege ihre Rückstände einfordern. Im Gegentheil ist wünschenswerth, daß nicht jede Erschütterung des Credits einer Familie sogleich deren Auflösung zur Folge habe.

Der Arzt, der Apotheker müssen nach Gesetz und Menschenpflicht die angesprochene Hülfe gewähren, auch wenn sie wissen, daß der Patient ökonomisch schlecht steht, das Gesetz darf sie also auch etwas schützen. Gleiches gilt von den Beerdigungskosten. Man muß die Todten begraben. Für Begünstigung der Anwälte läßt sich ein solcher Grund nicht anführen.

Die in unserem Gesetze enthaltenen Bestimmungen beruhen somit auf einem Gefühle der Pietät, sie haben in den gegebenen Beschränkungen geringe Bedeutung und stören jedenfalls den Credit nicht.

3. Die Rechnungsschuldigkeiten der Vormünder 2c. werden den laufenden Forderungen vorangestellt, weil diese Personen ein Vertrauensamt bekleiden und weil der Staat überhaupt soweit möglich für Wittwen und Waisen Vorsorge treffen muß.

Ob diese Begünstigung eine nothwendige, will ich nicht entscheiden, sie hängt mit der Organisation des Vormundschaftswesens zusammen und wird je nach dem Stande der daherigen Gesetzgebung bejahend oder verneinend entschieden werden.

4. Anders verhält es sich mit dem Vorrang der General-Obligationen, deren Wirksamkeit bei uns in kurzem erlöscht. — Ich halte diese, sowie andere Begünstigungen der Art für unbedingt verwerflich.

Der öffentliche Credit fordert, daß der Gesetzgeber alles untersage, wodurch es dem Schuldner möglich wird, unter der Hand den einen Gläubiger vor dem andern zu begünstigen. — Dieses geschieht aber in hohem Grade und auf die leichteste Weise da, wo durch die Ausstellung einer einfachen Obligation mit Hab und Guts-Verschreibung dem Inhaber eines solchen Titels vor den übrigen Current-Gläubigern ein besseres Recht gegeben werden kann.

Im letzten Augenblick vor dem Ausbruch des Concurses kann einem guten Freunde, einem Verwandten noch eine Obligation gegeben werden für eine wirkliche oder fingierte Schuld, und er schließt damit die andern Gläubiger von der Theilnahme an der Vermögensmasse aus, bis er vollständig befriedigt ist.

5. Ich sage das Gleiche von allen andern Vorrechten, welche nur auf einer besondern Form der Schuldurkunde oder auf einem andern der Oeffentlichkeit entzogenen Akte beruhen, und ich billige deßwegen auch die Gesetzgebungen, welche das Pfandrecht auf Beweglichkeiten für ungültig erklären, wenn nicht zugleich mit der Verschreibung die Uebergabe des Pfandes an den Gläubiger oder Deposition an einem dritten Orte verbunden ist.

Digitized by Google

Diese Pflicht zur Herausgabe der Beweglichkeiten verhindert die heimliche oft betrügerische Begünstigung einzelner Gläubiger und sie dient zugleich als eine Warnung, denn derjenige, von welchem man erfährt, daß er seine Beweglichkeiten verpfänden mußte, um einem Gläubiger Sicherheit zu geben, der wird nicht mehr so viel Credit besitzen, als ihm sonst geblieben wäre.

6. Schließlich muß ich noch das Pfandrecht berühren, welches ein Gläubiger auf dem Betreibungswege erwerben kann. — Mehrere Gesetzgebungen erklären dieses Pfandrecht erloschen, wenn der Concurs vor der Versteigerung des Pfandes eintritt. Bei uns galt dieß auch unter der Berner Gerichtssatzung. — Es galt nicht in den übrigen Landestheilen.

Ich bezweifle aber die praktische Zweckmäßigkeit dieser Vorschrift, weil sie den Gläubiger, welcher durch Betreibung Pfandrecht erhalten hat, verhindert seinem Schuldner Frist zu gestatten, er muß um seines Rechtes nicht verlustig zu werden, mit aller Beförderung auf Versteigerung des Pfandes dringen, und nicht selten wird dadurch dem Schuldner die Möglichkeit abgeschnitten, seine Angelegenheiten wieder zu ordnen.

Es ist auch keine richtige Consequenz darin, daß es von der Willkür des Schuldners abhängen soll, ob ein Gläubiger das erworbene Pfandrecht behalte oder nicht, und doch ist dieses so, wenn durch Anrufung des Concurses die Versteigerung des Pfandes gehindert und zugleich das Pfandrecht aufgelöst werden kann.

---

d. Waadt.

(Referent Herr Gerichtspräsident H. Carrard.)

Verhältniß von *faillite* und *saisie*.

Le Code Civil du Canton de Vaud classe les créanciers par rapport à la nature de leurs créances dans un certain ordre qui règle leurs droits de préférence par rapport les uns aux autres (C. C. Art. 1624).

On doit expliquer ici que cet ordre est le même, soit

Digitized by Google

qu'il s'agisse de saisies et de séquestres, soit qu'il y ait discussion de biens (faillite).

En cas de saisies et de séquestres, s'il y a parité entre titres non privilégiés, la préférence est accordée à la priorité de la saisie.

Si plusieurs saisies ont été instées le même jour, elles concourent entr'elles au sol la livre (Code de Procédure civile, partie non contentieuse Art. 237).

Sauf en matière de Sociétés commerciales et dans le cas d'une succession vacante, la discussion des biens d'un débiteur n'a lieu que lorsque lui-même, son tuteur ou son curateur demandent à être admis par le Tribunal à faire cession de biens (Code de Procédure civile, partie non contentieuse Art. 263 et 264.).

Les mobiles qui peuvent engager les débiteurs à faire cette demande sont les suivants:

1. Désir d'obtenir la libération de la contrainte par corps.

2. Désir de conclure un concordat avec l'adhésion des trois quarts de leurs créanciers non privilégiés représentant en capital les ³/₄ du capital des créances intervenues.

3. Désir de répartir proportionnellement leurs biens entre leurs créanciers en supprimant la préférence accordée à la priorité des saisies.

4. Désir de permettre à la femme, seul créancier qui dans les cas ordinaires ne peut pas agir par voie de saisie, de faire valoir le privilège que la loi lui donne.

Les débiteurs insolvables sont bien loin de faire tous cession de biens (faillite); cela est l'exception et non la règle, et lorsque la discussion a lieu il ne reste le plus souvent que fort peu de chose à répartir entre les créanciers.

Ueber die dritte Frage:

Le rapporteur, contrairement à la tendance de la plupart des vaudois, verrait avec joie la réalisation prochaine entre Cantons Suisses, sinon d'une unité complète, du moins d'une plus grande uniformité au point de vue du droit.

Digitized by Google

L'uniformité ne serait cependant un bien qu'à la condition d'améliorer les diverses législations cantonales. Il ne faut pas, sous prétexte de détruire les diversités, ramener le Chaos.

Peut-être, l'esprit d'unité semblable à la „mens divina“ du poète, continuant à agiter cette „indigesta moles“, en ferait sortir pour les générations futures une législation meilleure; mais on doit penser avant tout au temps présent; à chaque jour son œuvre.

L'unité complète et immédiate de toutes les lois suisses sous la constitution fédérale actuelle n'est demandée ni poursuivie aujourd'hui par personne. Autant vaudrait rouler le rocher de Sysiphe.

L'union de la Suisse étant essentiellement politique, il sera naturel, après avoir harmonisé les lois commerciales, de s'occuper de celles qui se rattachent le plus à l'ordre politique et qui peuvent être reprises en sous-œuvre sans ébranler les édifices des législations cantonales.

Le plus pressant sera de s'occuper des lois pénales; on est parfois puni, et même à coups de bâton, pour avoir fait en Suisse d'un côté d'un ruisseau, ce qu'il n'est point défendu de faire sur l'autre bord.

Est-ce, oui ou non, un privilège de lieu et un attentat à l'égalité proclamée par la Constitution fédérale entre citoyens *Suisses?*

Il faudra ensuite uniformiser les lois qui règlent l'état et la capacité des personnes.

La capacité civile est intimément liée à la capacité politique. Pour rendre cette idée par un exemple extrême, mais très-légal, on a peine à se figurer un papa ou une maman emmenant à l'étranger en vertu de leur puissance paternelle un Conseiller Fédéral qui serait, comme mineur, soumis à leur tutelle.

Tant que les lois concernant l'état et la capacité des personnes n'auront pas été uniformisées, il sera impossible de faire une loi sur l'établissement, qui n'ait pas d'étranges anomalies et qui ne lèse pas un droit en en protégeant un autre.

Est-il aussi urgent d'uniformiser les lois sur les faillites? Le rapporteur ne le pense pas.

Il croit en effet qu'il est difficile de modifier ces lois, sans toucher à toute la matière du droit et de la procédure civile, sous peine d'amener le chaos qu'il redoute.

Les faillites et les poursuites pour dettes sont corrélatives. Il est impossible d'uniformiser ce qui a trait aux unes, sans toucher aux autres.

Il faudra régler spécialement ce qui a trait à la contrainte par corps. —

La faillite entraîne dans les divers cantons des conséquences bien différentes au point de vue des pénalités ordinaires et de la privation des droits politiques.

Il serait injuste d'uniformiser les faillites sans en faire de même pour leurs conséquences et leurs effets.

Le régime des biens entr'époux est intimément lié aux faillites et aux privilèges. Dans certains cantons, la faillite du mari entraîne celle de la femme; là où il y a séparation absolue de biens entr'époux, la faillite de l'un d'eux touche à peine aux intérêts de l'autre et il n'est pas nécessaire de donner à la femme des droits de préférence.

Il serait donc nécessaire d'uniformiser en même temps que les faillites tout ce qui a trait au contrat de mariage.

L'établissement des tutelles, le mode d'administration du tuteur, l'acceptation plus ou moins forcée par les enfants des successions paternelles, la séparation des patrimoines, se lient intimément aux faillites des mineurs, des condamnés, des absents et à leurs privilèges.

Dans un rapport comme celui-ci on peut séparer théoriquement ce qui concerne les privilèges de ce qui concerne les hypothèques. En pratique, l'hypothèque est un privilège enserré entre les autres qui la priment en tout ou en partie ou la suivent de près. Modifier ce qui a trait aux privilèges, c'est bouleverser tout le système hypothécaire d'un pays.

Les privilèges sont dans la connexion la plus intime avec le système des impôts et leur mode de perception; toucher aux uns, c'est toucher aux autres.

Digitized by Google

Il est impossible, à moins de se contenter de définitions vagues qui ne sont plus du droit, de distinguer les privilèges sur les meubles de ceux sur les immeubles, sans avoir traité d'abord la partie du code qui s'occupe de la distinction des biens. Telle législation mettra les wagons de chemins de fer, les matériaux d'un édifice en construction ou en démolition, les animaux de labour, les ruches à miel dans la catégorie des immeubles, telle autre les rangera dans celle des meubles.

Qu'importe que l'on soit d'accord sur les règles relatives aux privilèges et aux hypothèques si l'on n'est pas d'accord sur les objets sur les quels ils portent!

Les droits des créanciers et des cautions dans les faillites sont intimément liés à tout ce qui a trait à la preuve des obligations, à leur extinction par paiement avec ou sans subrogation, par confusion, prescription ou autrement, au dol et à la fraude.

On le répète, tant que ces matières si nombreuses n'auront pas été uniformisées, l'unité ne sera qu'apparente.

Qu'on permette d'invoquer un exemple à l'appui de cette opinion.

Le code civil vaudois a de nombreux articles qui sont copiés textuellement du code civil français et qui ont cependant un sens et une portée tout différents dans les deux législations, parce qu'ils s'interprêtent d'après des principes différents énoncés dans d'autres articles.

Il en serait de même en matière de faillites; la loi uniforme serait interprêtée différemment dans les divers cantons et cela non sans raison.

La matière des faillites qui se trouve à peu près à la fin du code civil est un produit, une conséquence des dispositions qui précèdent. Ce sont ces dispositions qu'il faut commencer à uniformisêr, si l'on veut construire par la base un édifice solide, et non pas un décor d'opéra dans lequel les toits descendent du ciel pour se rencontrer avec les parois qui sortent du sol.

Digitized by Google

Sans doute, les inconvénients que l'on fait ressortir ici pourraient se trouver dans toute œuvre de législation fédérale et en particulier dans le code de commerce; mais là les avantages à obtenir sont bien plus grands et les conflits que l'on appaise entre les législations des différents cantons compensent ceux que fait naître la législation fédérale dans ses rapports avec les leurs.

Le droit commercial est d'ailleurs une législation exceptionnelle, qui dans tous les pays déroge jusqu'à un certain point au droit commun.

Du reste les articles 484 à 487 du Projet de Code de Commerce Fédéral sont parfaitement d'accord avec la législation vaudoise actuelle, sauf en ce qui concerne le privilège de la Banque en matière de gage, lequel ne subsiste plus que par on ne sait quelle force d'inertie.

Quant à l'article 484, il demande cependant une explication.

D'après la loi vaudoise l'ordonnance de mise en faillite annule toutes les saisies qui sont simplement commencées, mais celles qui sont perfectionnées par la vente de l'objet saisi ou par une ordonnance d'adjudication, restent en force.

L'article 484 paraît permettre le maintien, malgré la faillite, d'une saisie instée avant la cessation des paiements et laisse dans le doute la question de savoir si le créancier, qui depuis la cessation des paiements a non seulement obtenu un droit de gage, mais a perfectionné sa saisie et a été payé, doit rendre les deniers.

En résumé, le soussigné estime que l'uniformité de législation en matière de faillites est certainement désirable en Suisse, mais il croit que le moment de réaliser cette unité n'est point venu et qu'elle doit être précédée ou accompagnée d'un accord sur plusieurs autres parties de la législation.

Digitized by Google

e. Neuenburg.

(Referent Herr Advokat J. P. Jeanneret.)

Aus der Beantwortung der ersten Frage:

En outre de ces privilèges, énumérés dans l'art. 45 de la Loi sur les faillites, nous devons, pour compléter ce travail, en ajouter un autre qui a été introduit par la Loi sur les poursuites pour dettes du 21. Décembre 1861, postérieure à celle des faillites, et pour le faire comprendre, nous sommes obligés d'entrer dans quelques explications.

Le créancier porteur d'un *titre liquide et exigible,* a le droit de réclamer son payement par la voie des poursuites ordinaires, sans demander un jugement. Ces poursuites sont désignées sous le nom de „*Taxe*". Après les deux significations et le délai de 27 jours dès le premier acte sans opposition de la part du débiteur, le créancier peut procéder à une saisie en assignant devant le Juge de Paix pour faire ce qu'on appelle „*une saisie par délivrance de Taxe*". Le créancier est en droit de saisir les biens meubles et immeubles du débiteur pour le montant de sa créance en capital et frais et dans le procès verbal il est fait une désignation *spéciale et nominative des biens saisis.* Cette saisie met le créancier en droit de faire vendre aux enchères les dits biens saisis pour être *payé de préférence* à tous autres sur le produit de vente (Art. 66).

Quand il s'agit *de biens meubles*, la saisie peut être réalisée quinze jours après, mais si les enchères et l'enlèvement des objets n'ont pas eu lieu, le créancier doit faire *inscrire sa délivrance de taxe* au Greffe de Paix pour la rendre valable à l'égard des Tiers.

Quand il s'agit *de biens immeubles,* il doit toujours être procédé à une inscription au Bureau des hypothèques dans des délais et suivant des formes différentes, qui dépendent de la circonstance que l'immeuble saisi est ou non hypothéqué. — Si le créancier s'est conformé aux prescriptions ci-dessus, la saisie ainsi opérée par voie de délivrance

Digitized by Google

de taxe lui confère, suivant l'art. 68 de la Loi, *un droit réel sur les biens saisis*, assimilé à un nantissement d'objets mobiliers ou à une hypothèque sur immeubles. Si donc la faillite du débiteur saisi survient après la saisie et dans les délais où elle ne peut être annulée (s. S. 125), le créancier saisissant poursuit devant le Tribunal de la faillite, et à l'égal d'un créancier ayant privilège spécial, *la vente des biens saisis*, à l'exclusion de tous autres créanciers, et comme s'il n'y avait pas faillite, pour appliquer en déduction de sa créance le *montant du prix de vente.*

A la différence des privilèges spéciaux que nous venons d'énumérer celui de l'art. 68 de la Loi sur les faillites subsiste même lorsque les objets saisis sont restés en *possession du débiteur*, moyennant inscription au Greffe de Paix.

Suivant la Loi Civile de notre Canton, la femme mariée sans contrat de mariage publié et enrégistré, est *réputée mariée sous le Régime de la Communauté légale*, sans distinction d'origine des époux. Elle est dès là *débitrice subsidiaire* des dettes de la communauté c. à. d. que si les biens acquis par la communauté et les biens propres du mari ne sont pas suffisans pour acquitter les dettes du mariage, la femme est responsable du déficit sur *ses propres biens*; aussi dans nombre de cas, la faillite du mari entraîne celle de la femme, et si ces faillites ne sont pas prononcées par un seul et même jugement, elles le sont souvent par des jugements subséquents. Dans le cas où la faillite du mari est seule déclarée, la femme doit *sous peine de forclusion de ses droits* faire inscrire ses prétentions dans le délai légal, comme tout autre créancier (Art. 68).

La femme doit alors demander, par une inscription spéciale, de *sortir* ou *relever*, c. à. d. de reprendre *les biens par elle apportés* dans la communauté et qui peuvent être compris dans l'inventaire actif, que ces biens consistent en *immeubles*, *meubles* ou *créances*. Si ses biens d'apport

Digitized by Google

existent *en nature*, elle les reprend avant les créanciers privilégiés ou chirographaires dans l'état où ils se trouvent; s'il y a eu *remploi de ses biens*, elle reprend les biens acquis à ce titre au lieu des propres primitifs. Mais si ses biens propres n'existent plus en nature, la femme, à la différence des créanciers privilégiés, ne peut exiger un payement en espèces, pour recevoir une valeur en écus équivalente; elle doit colloquer *en nature* les biens de l'actif au taux d'évaluation de l'inventaire juridique jusqu'à concurrence de ses droits et elle est réputée satisfaite lors même que le prix d'évaluation serait supérieur au prix de vente. — Mais comme la Loi ne veut pas que la femme *puisse bénéficier de ce droit exceptionnel*, les créanciers peuvent toujours lui payer en espèces les valeurs qui lui sont dûes (Art. 69) et ainsi la désintéresser pour éviter une collocation en nature.

Il est évident que les droits de la femme ne peuvent porter préjudice aux *privilèges spéciaux* acquis à des tiers.

Le droit de la femme mariée est aussi acquis à certains de ses héritiers, c. à. d. à *ses enfants mineurs*, dont le père est demeuré *tuteur jusqu'à la faillite*; mais si les héritiers de la femme sont *majeurs*, ils ont fait une confiance au mari, comme les autres créanciers; tandisque s'ils sont enfants mineurs, sous la tutelle du mari en faillite, ils n'ont pu sauvegarder leurs droits. — D'ailleurs et dans ce cas le droit des mineurs, comme héritiers de leur mère défunte, se combinerait dans la pratique avec le privilège général accordé aux pupilles par l'art. 44 § 3 de la Loi sur les faillites.

Les explications que nous venons de donner s'appliquent à la femme mariée sous le Régime de la Communauté légale; à plus forte raison ces règles trouvent-elles leur application à l'égard d'une femme mariée en vertu d'un contrat de mariage qui déroge à ce Régime, moyennant bien entendu que ce contrat ait été publié et enrégistré suivant les prescriptions de la Loi.

Digitized by Google

A l'époque de la promulgation de la Loi sur les faillites, le Décret qui déclare les chemins de fer susceptibles d'être hypothéqués, n'existait pas encore et c'est ce qui a donné lieu à la disposition de l'art. 116 de la Loi dont nous reproduisons ici le texte.

„En cas de faillite d'une Société de Chemin de fer et „sauf la réserve contenue à l'art. 112, les créanciers par „obligation jouiront du privilège réservé art. 110 aux Titres „authentiques, jusques à l'époque la plus éloignée déter- „minée dans les actes pour le remboursement quelle que „soit d'ailleurs la date du prêt.“

Le second alinéa de cet article a été abrogé par un Décret du 16. Février 1860.

Lors même que maintenant des hypothèques peuvent être constituées sur des chemins de fer, cette disposition peut avoir encore une importance. Mais comme ce droit sort tout à fait de l'économie générale de la Loi, nous sommes obligé d'entrer dans quelques développemens.

Les créanciers par *obligation* de l'art. 116 viennent dans le concours après les créanciers privilégiés (généraux et spéciaux), ils *colloquent en nature les biens disponibles* de la Compagnie, à leur rang c. à. d. suivant la date de leur obligation, et ainsi ils ont un droit de préférence sur tous les créanciers chirographaires. Or tandisque l'art. 110 de la Loi ne réservait ce droit aux porteurs de Titres authentiques que pendant trois ans, soit jusqu'en 1862, ce droit reste acquis aux titres authentiques créés par des Compagnies de chemin de fer non seulement avant la Loi, mais encore après cette Loi, et il subsiste jusqu'à l'époque du remboursement intégral. On a ainsi introduit dans la Loi de 1859 une disposition qui est empruntée à l'ancien système de notre Loi sur les Décrets ou discussions du 16. Mai 1842.

C'est le seul vestige qui soit resté de cette législation et à cause de sa nature toute spéciale cette disposition sera peu ou point appliquée; jusqu'à ce jour elle ne s'est pas présentée dans la pratique.

Digitized by Google

Ueber die zweite Frage:

En général nous devons reconnaître, que la législation Neuchâteloise a admis pour les privilèges des faillites des principes parfaitement vrais et qui se justifient au point de vue du crédit. Il n'y a pas de privilèges *occultes*, puisque les droits qui peuvent être acquis en faveur des créanciers sur les biens meubles restés en possession du débiteur doivent être *rendus publics* pour être opposés à *des Tiers*. La Loi Neuchâteloise est conforme en général aux règles inscrites dans les Art. 484 à 487 du projet de code de Commerce Suisse; elle va dans un certain sens plus loin que ces articles du Projet puisqu'elle *annule de plein droit:*

1. Les saisies immobilières, faites *six semaines* avant l'ouverture de la faillite; et les payements faits en espèces, par vente ou compensation pour *dettes non échues* (Art. 10).
2. Les saisies ou aliénations de biens meubles et créances faites *huit jours avant la faillite.*

En outre elle déclare *annulables* toute aliénation de biens meubles, „toute cession de créances, tous payemens en marchandises etc. faits *six semaines* avant la faillite, *même pour dettes échues*, si ces actes ont eu lieu dans un moment où le débiteur était au dessous de ses affaires, et dans le but de favoriser un créancier au détriment des autres" (Art. 11).

Mais dans un autre sens, ces dispositions sont atténuées par le fait que la faillite ne remonte pas et que la date se trouve irrévocablement fixée soit par le *Dépôt du Bilan*, soit *par la demande d'un créancier* soit par *la fuite du débiteur*. Notre Loi ne connaît pas de *cessation de payement* et ne distingue pas entre cet état et celui de la déclaration de faillite. Nous ne faisons que mentionner ce caractère spécial parceque l'examen de ces prescriptions et de leur utilité nous entrainerait hors des limites du programme.

Digitized by Google

Parmi les privilèges de notre Loi il en est trois qui nous paraissent sujets à critique:

1. Le Privilège *du prix de la main-d'œuvre faite par l'ouvrier travaillant aux pièces et par les gens de sa famille dans les trois mois qui précèdent l'ouverture de la faillite jusqu'à concurrence de* **150** *Fr. au maximum* a été introduit dans la Loi de 1859; il n'était pas connu dans celle de 1842, et son adoption par l'autorité législative prouve combien cette disposition manque de logique. Dans le premier projet de la Loi de 1859 il n'était pas inscrit et le rapport de la commission législative nous prouve bien que cette question avait été examinée, puisque nous lisons le passage suivant:

„Cette disposition (celle qui assure aux employés, com- „mis, ouvriers etc. leur salaire de 12 mois) n'aura point „pour résultat d'assurer *un privilège* à ces ouvriers nom- „breux de notre fabrique, qui, tout en travaillant *aux pièces,* „ne reçoivent le payement de leur travail que par semestre. „A tous les points de vue il est *impossible de consacrer* „*un pareil privilège*; il serait impossible de le définir d'une „manière satisfaisante dans la Loi."

Malgré les termes du rapport il fut fait une proposition dans ce sens et la rédaction fut adoptée comme nous l'avons transcrite. — Les délibérations prouvent que les termes élastiques de cet article de Loi peuvent donner lieu à des interprétations très-diverses. — Car d'abord quelle classe de personnes doit-on comprendre sous le nom *d'ouvriers?* quels sont ceux qui travaillent *aux pièces?* comment dans le travail faire une distinction entre la *main-d'œuvre* et les *matières premières* fournies par l'ouvrier? qui doit-on comprendre sous le nom des *„gens de sa famille"?* seront-ce les enfants, la femme, les apprentis, les ouvriers de l'ouvrier etc.? Enfin quel motif y-a-t-il de réduire le privilège à 3 mois et le maximum à Fr. 150? Toutes ces questions se soulèvent naturellement parceque la Loi a dévié du principe fondamental qui est la seule à suivre dans cette

Digitized by Google

matière. — Les privilèges ont pour cause soit *l'intérêt du failli* qui dans un moment pénible ne doit pas être sans ressources lui et sa famille, et ne doit pas manquer des choses nécessaires à la vie, soit *l'intérêt du créancier* qui est obligé, par sa position subordonnée et de dépendance et quelquefois par des raisons d'humanité, de faire des confiances forcées à une personne insolvable. — Dans l'espèce il n'y a ni l'un ni l'autre de ces motifs qui aient pu guider le législateur. D'une part l'ouvrier n'est pas contraint de livrer sa main-d'œuvre sans payement, et d'autre part le crédit fait par les ouvriers au lieu d'être un moyen de subsister pour le patron est souvent pour lui une cause de plus grands désastres qui retombent sur d'autres créanciers.

2. Le *privilège spécial, introduit par l'art.* 66 *de la Loi sur les poursuites* (oben S. 121) nous paraît aussi contraire à toute bonne législation et surtout à l'économie de la Loi sur les faillites. — Un créancier qui a saisi dans les délais légaux avant la faillite peut, en vertu de l'art. 66, être payé intégralement, tandisque tous les autres ne recevront rien ou à peu près rien.

Puisque le but de la Loi de 1859 a été de faire disparaître les privilèges suivant la nature des Titres et leur rédaction, pourquoi vient-on donner à un Titre *judiciaire revêtu de poursuites* et d'un procès verbal de saisie, un droit préférable à celui du créancier qui n'a pas pu ou n'a pas voulu user des mêmes rigueurs à l'égard de son débiteur? — Le meilleur droit devient ainsi le prix de la course, et dans certains cas un débiteur peut s'entendre avec un créancier pour faire passer en ses mains et sous forme d'un procès verbal de saisie tout son actif, afin de le soustraire à ses autres créanciers. Comme chez nous les créanciers ne peuvent exiger la répartition des biens saisis par l'un d'eux, nous n'avons pas de disposition qui puisse faire disparaître les conséquences d'un semblable système et donner aux intéressés les moyens de participer au produit de réalisation de la saisie.

Digitized by Google

Ce privilège est non seulement contraire à l'idée générale de la Loi sur les faillites, mais encore aux dispositions des Art. 1696 et 1697 du Code Civil.

3. Le même motif nous fait aussi rejeter le privilège exceptionnel de certains créanciers par obligations des Compagnies de Chemin de fer (Art. 116), d'autant plus que depuis la promulgation de la Loi sur les faillites, un Décret a reconnu la validité des hypothèques sur les lignes ferrées.

Digitized by Google

Abhandlungen.

Die Rechtsprechung in Strafsachen und die Strafverfolgung,

mit specieller Beziehung auf die Gesetzgebung von Baselstadt.

(Von Herrn Staatsanwalt Dr. E. Thurneysen in Basel.)

Seitdem in Strafsachen das mündliche Hauptverfahren geltendes Recht in Deutschland geworden, hat man auch die Stellung der Strafverfolgung vielfach erörtert. Die nachstehenden Bemerkungen möchten etwas weiter ausholen und einen kleinen Beitrag zu der Frage liefern, wie dieselben Gründe, welche für Unabhängigkeit der Rechtsprechung von der Verwaltung anzuführen sind, auch für diejenige der Strafverfolgung gelten, und wie dann, einmal auf diesem Punct angelangt, wiederum ähnliche Motive, namentlich in Verbindung mit dem Anklageprincip, auf immer größere Selbständigkeit der Strafverfolgung innerhalb der Justizverfassung hindrängen. Das Bedürfniß, mir über meine eigene Amtsthätigkeit klar zu werden, hat diese Erörterungen zunächst veranlaßt. Sie sind also, wenn man will, von einem einseitigen Standpunct geschrieben, oft auch nur Wiederholung dessen, was anderwärts schon besser gesagt worden. Ferner wurde als Ausgangspunct eine einzige Cantonalgesetzgebung gewählt, um nicht durch Unklarheit der Fragestellung zu verlieren, was andererseits durch Reichthum des Materials zu gewinnen wäre, und innerhalb dieser Gesetzgebung nur das Verfahren bei Verbrechen, also nicht auch dasjenige bei kleinern Vergehen. Anknüpfungen an die eigene Gesetzgebung und Vergleichungen mit derselben werden sich für den Leser von selbst ergeben.

Digitized by Google

Die Unabhängigkeit der Strafrechtspflege im engern Sinn, nämlich der Rechtsprechung in Strafsachen, von der Regierung ist im heutigen öffentlichen Recht ein anerkannter Satz.

In Basel erfolgte diese Ablösung von den Regierungsfunctionen bei der Staatsumwälzung des Jahres 1798. Vorher erledigte der Kleine Rath die „Criminalgeschäfte" in gleicher Weise wie andere Regierungsgeschäfte. Wie in diesen letztern der aus zweiunddreißig Mitgliedern bestehende „alte Rath", d. h. diejenige Hälfte des Rathes, welche in dem betreffenden Amtsjahr die Gewalt nicht in Händen hatte, nach Anhörung der von den vorberathenden Behörden eingegebenen Gutachten durch seinen „Offner" die Meinung seiner Mehrheit über die in Frage liegenden Berathungsgegenstände kundgab, und dann der „neue Rath", d. h. die andere gleich starke, in dem betreffenden Amtsjahr mit der Gewalt betraute Hälfte des Raths, unter Votierung jedes einzelnen seiner Mitglieder den wirklichen Entscheid gab, — so auch in den Criminalgeschäften. Die vorberathende Behörde, diejenige, welche nach Prüfung der Acten einen bestimmten Antrag, wenn nöthig unter Nennung eines bestimmten Strafmaßes an den Kleinen Rath formulierte, waren die Stadtconsulenten. Die zweiunddreißig Mitglieder votierten dann nach Anhörung der durch den „Offner" verkündeten Meinung des alten Raths jeder einzeln, und wofür sich die Mehrheit entschied, das wurde zum Urtheil. In der Nationalversammlung von 1798 sprach sich nun das Justizcomité betreffend „Einführung der peinlichen Rechtspflege" dahin aus: „Die vorzüglichsten Güter jedes Menschen, Leben und „Ehre, Sicherheit der Person und des Eigenthums, Freiheit „und Gleichheit der Rechte, sind heilige Pfänder, deren Be„wahrung und Erhaltung der Bürger dem Staate anvertrauet „und deren Beschützung er als ein Recht fordern kann. Da „nun weder die gesetzgebende noch die vollziehende Gewalt alle „Theile dieser Obliegenheiten erfüllen können ohne allzuviele „Macht zu vereinen, so wird dieser Theil der Handhabung der „Volksrechte besonderen Gerichtshöfen anvertraut, welche, von „jedem höhern Einfluß unabhängig, ohne Leidenschaft nach „Recht und Gewissen urtheilen und ihre theuern Pflichten gegen

Digitized by Google

„das Vaterland und ihre Mitbürger erfüllen sollen.“ — Diese besondern, von jedem höhern Einfluß unabhängigen Gerichtshöfe sind von jener Zeit an geblieben.

Die Vereinigung der Rechtsprechung mit der gesetzgebenden Gewalt kann unerörtert bleiben, da dieselbe, abgesehen von allem andern, schon an ganz äußerlichen Gründen der Zeit, der Unbehülflichkeit u. s. w. scheitert.

Führen wir uns für einen Augenblick die Motive der Aenderung von 1798 genauer vor. Je mehr Machtfülle in der Verwaltung des Gemeinwesens der Regierung durch die Verfassung zugewiesen ist, um so folgerichtiger erscheint die Zuweisung auch der Rechtsprechung. Denn es beruht dann diese Verfassung auf der Voraussetzung, daß die dem ganzen Gemeinwesen zufallenden Aufgaben am besten durch die alleinige Thätigkeit der Regierung gelöst werden, daß die Abwägung des Gesammt- und des Einzelinteresse gegen einander am besten und unparteilichsten durch die alleinige Thätigkeit der Regierung geschehe. Unter dieser Voraussetzung ist die Anhandnahme der Rechtsprechung in Strafsachen durch die Regierung ein natürlicher Ausfluß der Verfassung, denn gerade hier gilt es, die Auflehnung des Einzelwillens gegen den Gesammtwillen zu brechen. So stand es im Wesentlichen in Basel am Ende des letzten Jahrhunderts trotz dem Vorhandensein eines Großen Raths. Dann aber brach sich die Ansicht Bahn, daß diese Voraussetzung eine irrige sei, daß eine mit solcher Machtfülle ausgerüstete Regierung dieselbe leicht zum Selbstzweck erhebe, sich in einseitige Anschauungen drängen lasse, das Interesse der Regierenden dem der Bürger entgegenstelle, es mit dem des Gemeinwesens verwechsle, daß mithin das Wohl des Gemeinwesens eine Beschränkung der Machtfülle der Regierung verlange. So wurde also die Rechtsprechung von den Functionen der Regierung abgelöst und das Gemeinwesen schuf sich für diesen Zweig seiner Thätigkeit in den besondern Gerichtshöfen neue von der Regierung unabhängige Organe.

Wir stehen heute wesentlich auf dem gleichen Boden und drücken uns nur anders aus. Das Bewußtsein einer Gegenüberstellung von Regierenden und Regierten hat sich zwar ge-

schwächt, wir sehen vermöge unserer staatlichen Einrichtungen in der Regierung weniger den Träger der Macht als der Initiative zur Entwicklung des Gemeinwesens. Zugleich ist sie aber der Ausdruck eines mehr oder weniger scharf ausgeprägten politischen Systems, und wenn sich daher Anfeindungen gegen das System erheben, so richten sich dieselben natürlich gegen die Regierung und ihre einzelnen Glieder, theils unmittelbar, um an der Art ihrer Thätigkeit Beweise für die vorgebrachten Beschwerden zu finden, theils mittelbar, indem beim Sieg der neuen Ideen die Träger derselben in der Regierung unter Verdrängung der frühern Mitglieder ihren natürlichen Platz finden. Arten solche Anfeindungen in strafbare Handlungen aus, so ist die Regierung in einer betheiligten Stellung und sie wird vor dem einfachen Rechtsgefühl vergeblich ihre Unparteilichkeit behaupten. Es müßten ihr also schon ganze Gattungen von Verbrechen, die sog. politischen, entzogen werden. Daran schlössen sich andere Handlungen. Wenn z. B. ein öffentlicher Angestellter verwundet oder getödtet, eine öffentliche Anstalt, auf welche die Regierung besonders viele Mühe und Zeit verwendet, boshaft geschädigt würde, so läge die Versuchung nicht so ferne, im ersten Fall eine Solidarität mit dem Geschädigten als einem Theilhaber an der öffentlichen Gewalt, im zweiten eine persönliche Mißstimmung mit unterlaufen und dadurch das freie Urtheil sich trüben zu lassen. Man braucht in letzterer Beziehung z. B. nur Processe über Kaufhausdiebstähle aus dem vorigen Jahrhundert zu lesen. — Aber nicht nur dies. In Folge ihrer Stellung als Träger zugleich der Initiative und eines politischen Systems erwirbt die Regierung sich Freunde und Gegner. Diese Freundschaft und Gegnerschaft soll zwar nicht der Person gelten, aber jedermann weiß, wie schwer hier die Trennung für den Angreifer sowohl als den Angegriffenen wird. Macht sich nun ein Freund oder Gegner eines gemeinen nicht politischen Verbrechens schuldig, so ist es auch hier für das Ansehen der Rechtspflege besser, wenn eine andere unbefangene Behörde das Urtheil spricht.

Einem andern, aber nicht minder berechtigten Gedankenkreis gehört sodann die Erwägung an, daß die Rechtsprechung

Digitized by Google

eine von der Verwaltung qualitativ verschiedene Arbeit ist. Von dieser fordert man die Initiative zu allgemeinen Maßregeln, welche die Entwicklung des Gemeinwesens und seiner Angehörigen fördern, als Ziel Zweckmäßigkeit, als Voraussetzung Einsicht in die Bedürfnisse der Gegenwart und der nächsten Zukunft, also neben Verstand hauptsächlich Productivität. Die Rechtsprechung dagegen soll den Einzelnen dem schon gegebenen Gesetz unterstellen und sorgfältig prüfen, in welcher Weise das in jedem einzelnen Fall zu geschehen habe, sie hat als Ziel Rechtmäßigkeit und als Voraussetzung neben Verstand hauptsächlich Gewissenhaftigkeit und Unparteilichkeit. Die beiden Geistesrichtungen sind nicht sehr häufig bei einander.

Bei dieser Sachlage können Argumente mehr untergeordneter Art, wie das Erforderniß der nöthigen Zeit, bestimmter Kenntnisse u. s. w. wegbleiben.

Das heutige Rechtsbewußtsein steht also vollkommen zu dem Standpunct von 1798: die Rechtsprechung in Strafsachen muß abgelöst sein von den Functionen der Regierung.

Die erwähnten Gründe mußten in Erinnerung gebracht werden zur Gewinnung des richtigen Standpunctes für die Stellung der Regierung zur Strafverfolgung im weitern Sinn, d. h. zu allen den Schritten, welche der Rechtsprechung vorausgehen und eines theils in der nähern Untersuchung einer bestimmten Handlung, anderntheils in der bindenden Aufforderung an die rechtsprechende Behörde bestehen, über eine bestimmte Untersuchung ein richterliches Urtheil abzugeben.

In dieser Beziehung war der Gang der Baslerischen Gesetzgebung in großen Zügen folgender. Unter dem alten System vor 1798 gelangten Anzeigen über solche strafbare Handlungen, für welche der Rath zuständig war, an denselben von Seiten des Polizeilieutenants oder der Obervögte der Landschaft oder derjenigen Behörden, die davon amtliche Kunde erhalten hatten. Die betreffende Behörde fügte zugleich die aufgenommenen zunächstliegenden Erhebungen bei. Der Rath übergab dieselben den Siebnerherren, einer aus Mitgliedern des regierenden neuen Rathes gewählten Commission unter Vorsitz des regierenden neuen Bürgermeisters, in wichtigen Fällen unter Zuzug des

Rathschreibers. Diese führten die nähere Untersuchung und verhörten die Zeugen sowie den Verdächtigen, letztern zuweilen unter Androhung oder Anwendung der Folter. Auf diese Verhöre hin erstatteten in wichtigen Fällen die Stadtconsulenten ihren Bericht und sprach der Rath sein Urtheil. — Nach Aufstellung besonderer Gerichtshöfe erster Instanz für Verbrechen, die bis 1803 Cantonsgericht, später Criminalgericht hießen, giengen (wenn die kurze helvetische Periode bis 1803 unberücksichtigt bleibt) die ersten Anzeigen einer strafbaren That wie früher an die unmittelbar vorgesetzte Behörde, wie Salz- und Kaufhauscommission, oder an den Polizeilieutenant, später an den im Jahre 1816 creierten Polizeidirector, auf der Landschaft an die Statthalter. Diese ermittelten das zunächst liegende und berichteten, wenn sich etwas herausstellte, an die Regierung mit Beilegung der Erhebungen. Auch Gerichte, z. B. das Ehegericht, gelangten direct an die Regierung, wenn ihnen in ihrer Amtsthätigkeit ein Verbrechen bekannt wurde. Die Häupter, später Bürgermeister genannt, erhielten etwa auch eigene Kunde und ordneten Erhebungen an. Die Regierung ihrerseits gab dann Auftrag zu weitern Ermittlungen durch die oberwähnten Behörden oder ließ die Sache fallen oder übergab sie dem Gericht zur Anordnung einer einläßlichen „richterlichen" Untersuchung, bzw. zur Beurtheilung. — So blieb es bis zur jetzt geltenden Strafproceßordnung von 1862. Diese setzte fest, daß Anzeigen wie früher an die Polizeidirection zu geschehen haben. Diese hat dieselben so weit zu untersuchen und die zunächstliegenden Beweise zu sammeln, bis mit Wahrscheinlichkeit auf das Vorhandensein des objectiven Thatbestandes eines Verbrechens geschlossen werden kann. Ist dann zugleich der gegen den Schuldverdächtigen entstandene Verdacht nicht beseitigt worden, so gehen die Acten, deren zwischenherige Kenntnißnahme durch die Regierung in ihrem Belieben steht, zur Anhebung der „richterlichen" Voruntersuchung an den Staatsanwalt, der zwar unter der Aufsicht der Regierung, aber hinsichtlich seiner einzelnen Functionen außer aller Verbindung mit ihr steht und nach der ganzen Art seiner Thätigkeit in den Kreis der Justizbehörden gehört. Derselbe hat ferner das Recht

Digitized by Google

zur selbständigen Anhebung einer richterlichen Voruntersuchung, sobald er sich in Bezug auf ein ihm zur Kenntniß gekommenes Verbrechen überzeugt hat, daß die Polizeidirection darüber noch keine Voruntersuchung angehoben oder eine bereits angehobene wieder dahingestellt hat. Jede richterliche Voruntersuchung sodann — das muß hier vorausgenommen werden — gelangt an eine ebenfalls von der Regierung unabhängige Behörde: die Ueberweisungsbehörde, welche darüber entscheidet, ob die Untersuchung dahinzustellen oder ein Angeschuldigter dem Gericht zu überweisen sei.

Da nach dieser Darstellung seit Ablösung der Rechtsprechung von den Functionen der Regierung bis zur Strafproceßordnung von 1862 die Regierung die Specialuntersuchung dem Gericht überlassen und sich durchschnittlich auf Anordnung von weniger einläßlichen Ermittlungen beschränkt hat, so liegt für jene Periode für unsere Frage der Schwerpunct in dem Umstande, daß das Gericht nur die von der Regierung verschriebenen Fälle, zugleich aber sie alle seiner Untersuchung und Beurtheilung zu unterwerfen hatte. Die Lösung dieses Verhältnisses im Jahr 1862 war keine leichte. Die Unabhängigkeit der Gerichte zwar war im öffentlichen Bewußtsein so festgewurzelt, als wäre sie seit Jahrhunderten Rechtens gewesen, die Hineinschiebung der Ueberweisungsbehörde aber zwischen die polizeiliche Untersuchung und das urtheilende Gericht gefiel der Regierung weniger. Die im Entwurf aufgenommene und erst später ausgemerzte Befugniß der Regierung, diejenigen Fälle, „welche ein bedeutendes Staatsinteresse beschlagen", mit Uebergehung der Ueberweisungsbehörde unmittelbar an das Gericht zur Beurtheilung zu bringen, zeigte deutlich das Widerstreben, die Regierung von der Strafverfolgung loszulösen. Für das Laufende mochte die Ueberweisungsbehörde angehen, für das Wichtige sollte die Regierung einstehen. War nicht sie die Vertreterin der Gesammtinteressen? hatte nicht sie unter Umständen das Hauptinteresse an einer nachdrücklichen Strafverfolgung? vertrug es sich mit ihrer Würde, eine durch die ihr unterstellte Polizei eingeleitete Strafuntersuchung nicht etwa an dem frei-

sprechenden Urtheil des Gerichts, sondern an dem Dahinstellungsbeschluß der Ueberweisungsbehörde scheitern zu sehen?

Und doch drängen dieselben Gründe, welche gegen die Rechtsprechung durch die Regierung anzuführen sind, auch gegen die Strafverfolgung durch sie theils in schwächerm theils in stärkerm Grad. Wenn der Grund zur Ablösung der Rechtsprechung von den Regierungsfunctionen vor allem in der berechtigten Furcht liegt, daß vermöge ihrer sonstigen Lage bei Beurtheilung gewisser Handlungen und Personen nicht die nöthige Unparteilichkeit bei ihr vorauszusetzen sei, so gilt dies ganz gleich von der Strafverfolgung. Auch hier ist ein verschiedenes Auftreten gegen Handlungen und Personen möglich. Die Regierung kann die einen, sofern sie ihr in ihrer augenblicklichen Lage genehm sind, schonen, sie der Gerichtsbeurtheilung entziehen, die andern dagegen vielleicht mit Nachdruck an das Gericht weisen. Das Zweite bringt bei unabhängigen Gerichten weniger Gefahr, weil diese trotz dem Druck der Regierung freisprechen können, das Erste ist für das Gemeinwesen ein großes, durch die Gerichte nicht gut zu machendes Uebel. Man braucht nicht weit um sich zu schauen, um genug Beispiele zu finden, und wenn hiebei der Blick auch über den Heimatcanton hinausgehen muß, so darf man nicht vergessen, daß gleiche Ursachen überall gleiche Wirkungen erzeugen können. Schon der Schein der Parteilichkeit drückt auf das Vertrauen in die Rechtspflege. Auf der andern Seite leidet auch leicht das Ansehen der Regierung. Wenn eine außerhalb ihres Einflusses stehende Behörde eine Untersuchung entgegen der öffentlichen Meinung dahinstellt, oder wenn eine von dieser Behörde beschlossene Ueberweisung mit einer Freisprechung durch das Gericht endet, so ist kein objectiver Anlaß vorhanden, ein außerhalb der Sache liegendes Motiv zu vermuthen, sondern man wird die Ursache des Zwiespalts in einer Verschiedenheit der Ansichten suchen. Gegenüber der Regierung dagegen oder einer unter ihren Einfluß gestellten Behörde wird man leicht andere Motive als die vorangestellten vermuthen. Bei einer Dahinstellung muß sie parteiische Schonung geübt, bei einer Freisprechung muß ihre

Digitized by Google

Verfolgungssucht an dem Unabhängigkeitssinn der Richter eine Schranke gefunden haben.

Die Ablösung der Rechtsprechung von den Regierungsfunctionen führt also auch zur Ablösung der Strafverfolgung von denselben. Das Staatsinteresse schafft für diesen speciellen Theil seiner Thätigkeit, die Rechtsprechung und die Strafverfolgung, besondere Organe. Mögen immerhin andere Zweige der Staatsthätigkeit der Regierung anvertraut werden, die Unparteilichkeit der Strafverfolgung, das Ansehen der Regierung selbst fordern für diese Thätigkeit ein anderes, gesondertes Organ, das seine Pflicht so gut thun wird, wie sie die ihrige. Wenn dem entgegnet wird, daß, wie die Rechtsprechung zu ihrer Geltung des Ansehens der mit ihr betrauten Behörden, so auch die Strafverfolgung einer gleichen Stütze bedürfe, so folgt daraus nicht, daß dies nur durch Anhandnahme Seitens der Regierung geschehen könne, wohl aber, daß die Strafverfolgungsbehörde so organisiert werde, um durch die Unabhängigkeit ihrer Stellung in ihrem Kreis ein ähnliches Vertrauen zu erwecken, wie Regierung und Gerichte in dem ihrigen.

Mit Einem Wort: Auch die Strafverfolgung muß ein Theil der Justizverfassung werden, ganz, ohne Halbheiten. In der geltenden Strafproceßordnung ist, wie erwähnt, von dem früheren Zusammenhang zwischen Regierung und Strafverfolgung nur die Einrichtung übrig geblieben, wonach regelmäßig die erste Einleitung einer Untersuchung durch die Polizei geschieht. Sie stammt zwar zum Theil aus dem Bestreben, die Justizbehörden nicht mit Geschäften zu überhäufen, zum Theil aber doch aus der hergebrachten Anschauung, daß wenigstens die erste Einleitung einer strafrechtlichen Untersuchung Sache der Regierung bzw. der ihr unterstellten Polizeidirection sei. Der Dahinstellung einer bestimmten Untersuchung von Seiten der Polizeidirection, wenn auch auf Befehl der Regierung geschehen, steht aber bereits im jetzigen Gesetz das ebenfalls schon erwähnte Recht des von der Regierung unabhängigen Staatsanwalts auf selbständige Anhebung einer Untersuchung gegenüber, und einer wenn auch auf Befehl der Regierung geschehenen Verschreibung an den Staatsanwalt dessen zwar nir-

Digitized by Google

gends ausdrücklich ausgesprochenes aber ebensowenig verneintes Recht, vor Uebergabe einer polizeilichen Untersuchung zur richterlichen Voruntersuchung auch seinerseits zu prüfen, ob die Voraussetzungen zu letzterer nach dem Gesetz vorhanden seien, und verneinenden Falls dieselbe nicht eintreten zu lassen. Jedenfalls können für diese aus der alten Ueberlieferung hinübergenommene Einrichtung nur untergeordnete in localen Verhältnissen liegende Gründe angeführt werden, vor einer grundsätzlichen Betrachtung muß auch sie fallen. Von der ersten Kenntniß einer verbrecherischen Handlung an muß das Verfahren in die Hände von Justizbeamten, unabhängig von der Regierung, gelegt sein, und müssen diese mit der erforderlichen gerichtlichen Polizei ausgerüstet werden. Denn die gleichen Gründe, die nicht wiederholt zu werden brauchen, sprechen wie gegen die Fortführung so auch gegen die Anhebung der Strafverfolgung.

Selbstverständlich bleibt es dagegen, daß die Regierung, welche in Gesetzgebungssachen die Initiative hat, in den Stand gesetzt werde, von den Ergebnissen der Rechtsprechung wie der Strafverfolgung Kenntniß zu nehmen, um daraus Stoff zu weiterer Entwicklung zu schöpfen.

So ist, wie für die bürgerliche, auch für die Strafrechtspflege, ein besonderer von der Verwaltung abgesonderter Kreis zu schaffen. Die in demselben arbeitenden Organe gehen ihren eigenen, von der Regierung unabhängigen Gang. Sie treffen einzig darin mit ihr zusammen, daß sie beide dem Gesammtinteresse dienen und ihre Aufgabe jedes auf seine Weise erfüllen.

Bei Besprechung dieser Justizverfassung nun sind bereits zwei Puncte als nach heutiger Auffassung selbstverständlich anticipiert worden, einmal, daß die Strafverfolgung in die Hand einer Behörde bzw. eines Beamten zu legen sei, und sodann, daß diese Behörde nicht identisch sei mit dem rechtsprechenden Gericht.

Was den ersten Punct betrifft, was wäre natürlicher, als daß der in seinem Recht durch ein Verbrechen verletzte Einzelne

Digitized by Google

seinem Verletzer gegenüberträte, wie in der bürgerlichen Rechtspflege der Kläger dem Beklagten; daß er die Beweise für Thatbestand und Thäterschaft sammelte, mit diesen ausgerüstet seinen Schädiger vor den Richter brächte und von ihm Herstellung seines Rechtes bzw. Schadenersatz sowie Strafe verlangte; daß endlich der Richter sein Urtheil fällte, nachdem der Angeklagte ein Geständniß abgelegt oder seine Gegenbeweise vorgebracht, wie es noch jetzt bei Ehrbeleidigungen, kleinen Schlaghändeln u. s. w. geschieht. Es ist hinlänglich bekannt, in Folge welcher geschichtlichen Entwicklung die Privatstrafverfolgung bei Verbrechen durch die Verfolgung von Amtswegen verdrängt worden, es genügt dieselbe hier zu constatieren. Hingegen ist hervorzuheben, wie dadurch das natürliche Verhältniß des Einzelnen zur Rechtspflege verschoben wird. Statt daß der Einzelne im Glauben an sein Recht, möglicherweise mit Einseitigkeit und Befangenheit, seine Ansprüche verfolgt und ihm der ruhig abwägende Richter gegenübertritt, nimmt eine Behörde von Anfang an seine Sache an die Hand, drängt ihn zurück, ruft ihn nur, wenn sie ihn braucht, und fordert dann selbst, und nur soweit sie die Verletzung bewiesen erachtet, vom Richter Strafe und Schadenersatz für den Geschädigten. Nicht dem Einzelnen tritt die Staatsbehörde, sondern der einen Staatsbehörde die andere entgegen. Die Mißbildungen, welchen hiedurch gerufen wird, werden sich bei der Besprechung der Einzelheiten zeigen, bereits erfährt auch das Axiom der Amtsverfolgung hie und da Abweichungen, und wir brauchen vor solchen, wenn sie durch die übrige Sachlage geboten sind, nicht zurückzuschrecken.

Was den zweiten Punct betrifft, die Entstehung selbständiger Strafverfolgungsbehörden, so ist dieselbe viel neuern Datums und steht in näherer Beziehung zur Ausbildung des Anklageverfahrens.

Schon unter dem alten System vor 1798, wo also noch der Rath die Rechtspflege übte, enthielten sich zufolge ausdrücklicher Rathserkanntniß sowohl beim Endurtheil als bei den Zwischenbescheiden, die bei Vorlage der Acten gefaßt wurden, die Siebnerherren des Votierens, sobald ihre Verrichtungen

über die Einvernahme von Zeugen hinausgeschritten waren. Seitdem selbständige Criminalgerichte bestanden (die kurze helvetische Periode übergehe ich), wurde eine ähnliche Einrichtung innerhalb der Justizverfassung getroffen. Das Gericht behielt die oberste Leitung der Procedur. Es traf bei Empfangnahme der Acten zuweilen die ersten einleitenden Schritte, ordnete z. B. Erkundigungen oder untergeordnete Einvernahmen durch die Gerichtschreiberei an. Die wichtigen Untersuchungshandlungen, namentlich Einvernahmen erheblicher Zeugen, Verhöre der Angeschuldigten, wurden durch Examinatoren, welche das Gericht für den speciellen Fall aus seiner Mitte ernannte, unter Zuzug des Gerichtschreibers besorgt. Nach jeder wichtigen Untersuchungshandlung oder einer Gruppe von solchen wurden die Acten dem Gerichte vorgelegt und über das weitere berathen. Das Gericht ordnete dann ohne Zweifel unter Mitwirkung der Examinatoren das weitere an, z. B. Confrontationen, und erst wenn nach seinem Ermessen alles Entsprechende geschehen war, erklärte es die Acten als geschlossen und fällte das Urtheil, wobei die Examinatoren nicht mitstimmten.

Gewöhnlich war der Verdächtige schon durch die von der Regierung übermittelte Verschreibung gegeben, aber nicht immer, und es wurde nicht eine bestimmte Person, sondern „eine Sache", wie sich dieselbe nach den nähern Erhebungen gestalten würde, „eine Untersuchung", „die Acten" dem Gericht zur Beurtheilung überwiesen. In der Regel war die Haft des Verdächtigen mit der Verschreibung verbunden. Der Betreffende wurde von der Regierung als obrigkeitlicher Gefangener angenommen, und das Gericht hinwiederum nahm ihn als seinen Gefangenen an. Aber auch dies nicht immer. Ich habe Fälle gesehen, wo bei der Verschreibung die Art der That und die Thäter ganz ungewiß waren und keine Haft gegen irgend jemand bestand. Sache des Gerichts bzw. der Examinatoren war es, hier Klarheit zu schaffen, und es bestand die Vorschrift, „daß es nach dem Schluß der Acten jedem Angeklagten frei stehen sollte, sich einen Sachwalter zu wählen und dem Tribunal seine Vertheidigungsgründe vortragen zu lassen." Stellte sich vor dem Endurtheil die Unschuld eines bei der Verschreibung Verhafteten

Digitized by Google

heraus, so wurde er zwischenhinein durch Gerichtsbeschluß entlassen, mit Offenlassung des Recurses bei Aufbürdung der Kosten. Ergab sich der gleiche Angeschuldigte wie für die administrative so auch für die richterliche Untersuchung, so stellten ihm die Examinatoren im letzten Verhör, ehe vom Gericht Actenschluß verlangt wurde, die Frage, ob er sich wolle vertheidigen lassen. Hatte erst das Gericht bzw. die Examinatoren den Verdächtigen herauszulesen, gegen welchen den Betreffenden auch die Haftbefugniß zustand, so stellten diesem die Examinatoren die Vertheidigungsfrage. Daß auch entgegen der Ansicht der Examinatoren das Gericht gewissen Personen die Vertheidigungsfrage stellen ließ, scheint bei diesem Verfahren gerechtfertigt, ist mir aber in den von mir durchgesehenen Acten nicht vorgekommen. Jedenfalls aber durfte sich das Urtheil nur über die Personen erstrecken, denen sie gestellt worden. Ein Antrag auf Strafe, Freisprechung, Instanzentlassung wurde, so weit ersichtlich, von niemanden gestellt; das Gericht kannte die Acten aus den successiven Verlesungen, den Angeschuldigten und die Zeugen bekam es nie zu Gesicht.

So blieb die Sache im Wesentlichen von 1803 bis zu der durch Codification der Strafgesetzgebung herbeigeführten neuen Organisation auch der Strafgerichte im Jahre 1825. Hier trat die wesentliche Aenderung ein, daß das Gericht bei Empfangnahme der Untersuchung von Seiten der Regierung dieselbe einer Verhörcommission übergab, bestehend aus 1. dem Fiscal, einem neu geschaffenen, außerhalb des Gerichts stehenden Beamten, welcher die Verhöre zu leiten hatte, 2. einem Mitglied des Gerichts als Beisitzer, 3. dem Gerichtschreiber. — Was früher den Examinatoren obgelegen hatte, das fiel der Verhörcommission und wesentlich dem Fiscal zu. Sie war gesetzlich gegenüber dem Gericht in derselben Stellung, wie früher die Examinatoren, in der Uebung wurde sie unter dem Einfluß des Fiscals bald selbständiger. Sie hörte nach und nach auf, die Untersuchung in ihren Zwischenstadien dem Gericht zur Beschlußfassung vorzulegen, sondern führte sie selbständig so weit, bis sie nach ihrer eigenen Ueberzeugung geschlossen war. Sie entließ verhaftete Angeschuldigte, deren Unschuld sich im Lauf

der Untersuchung herausstellte, und verhaftete andere, deren Schuld an den Tag trat. Erst nach Actenschluß, welchen das Gericht zu erkennen hatte, sollte dem Angeschuldigten die Vertheidigungsfrage gestellt werden, aber auch dies geschah schon vorher, und sofern er erklärte, daß er davon selbst oder durch einen Vertheidiger Gebrauch machen werde, war ihm nicht nur Einsicht der Acten zu gestatten, sondern der Fiscal hatte ihm diejenigen Gesetzesparagraphen zu nennen, auf die er seine Schlüsse gründen werde. Vor Gericht trug dann der Fiscal diese Schlüsse vor, er bezeichnete diejenigen Handlungen, die ihm strafbar und bewiesen, dann ebenso diejenigen, die ihm nicht strafbar und nicht bewiesen schienen, und beantragte je nach seiner persönlichen Ueberzeugung Freisprechung, Instanzentlassung, Strafe, letzteres unter Nennung eines bestimmten Strafmaßes. Hierauf erfolgte die Vertheidigung, wenn überhaupt eine solche beansprucht worden, und dann das Urtheil, bei dessen Fällung weder der Fiscal als Nichtmitglied noch der Beisitzer mitwirkte.

Wieder eine Aenderung geschah durch die jetzt geltende Strafproceßordnung von 1862. Die Untersuchung kommt, wie wir gesehen, entweder von der Polizei an den Staatsanwalt oder wird durch diesen angehoben und in beiden Fällen einem Untersuchungsrichter zur Durchführung übergeben. Dieser ist in seinen Untersuchungshandlungen ganz selbständig und auf sein eigenes Ermessen angewiesen, namentlich auch frei, Haft zu verfügen und aufzuheben, gegen wen es ihm gefällt, sofern die materiellen Voraussetzungen des Gesetzes zutreffen. Er führt die Untersuchung so weit, bis nach seiner Meinung alles erschöpft ist, und legt sie dann der Ueberweisungsbehörde vor, gebildet aus ihm selbst, seinem Collegen dem andern Untersuchungsrichter, und dem Staatsanwalt, also einer ganz außerhalb des Gerichts stehenden Behörde, da weder die Untersuchungsrichter noch der Staatsanwalt Gerichtsmitglieder sind. Die Ueberweisungsbehörde ordnet, alles mit Mehrheit, wenn nöthig Ergänzungen an und beschließt, ob eine Untersuchung gar nicht vor Gericht zu bringen, also dahinzustellen sei, oder ob ein oder mehrere bestimmte Angeschuldigte einer oder meh-

Digitized by Google

rerer bestimmt namhaft gemachter Handlungen angeklagt und deshalb unter Nennung der einschlägigen Gesetzesbestimmung dem Gericht überwiesen werden sollen. Die Ueberweisung an das Criminalgericht führt gesetzlich Untersuchungshaft mit sich. Die Anklageschrift des Staatsanwalts enthält in Uebereinstimmung mit dem Ueberweisungsbeschluß diejenigen Handlungen, in Bezug auf welche Anklage erhoben wird. Nach Einsicht derselben kann sich der Angeklagte einen Vertheidiger wählen. Nun tritt aber im Gegensatz zum frühern Verfahren das mündliche „Hauptverfahren" hinzu. Vom Augenblick der Ueberweisung an „ist der Präsident des Criminalgerichts mit allen dem Untersuchungsrichter in der Voruntersuchung zustehenden Befugnissen bekleidet, um dasjenige anzuordnen, was die Entdeckung der Wahrheit in der Hauptverhandlung fördern kann". Er entwirft die Zeugenliste, allerdings unter Ergänzungsbefugniß durch Staatsanwalt und Angeklagten. Er verhört den Angeklagten und die Zeugen, doch kann er nur Fragen über diejenigen Handlungen stellen, welche Gegenstand der Anklageschrift bilden. Einige Bestimmungen beim Auftreten neuer Beweise oder neuer Angeschuldigten in der Zeit zwischen der Ueberweisung und dem Hauptverfahren oder während des letztern können als Ausnahmsbestimmungen unerörtert bleiben. Nach der Verhandlung halten Staatsanwalt und Angeklagter bzw. sein Vertheidiger die üblichen Vorträge nach französisch-deutschem Muster, und dann fällt das Gericht, dessen Mitglieder außer dem Präsidenten die Sache nur aus der mündlichen Verhandlung kennen, sein Urtheil.

Aus dieser Darstellung treten die leitenden Gedanken der Entwicklung klar hervor.

Wie die Regierung zuerst von der Rechtsprechung, dann auch von der Strafverfolgung hauptsächlich darum hat zurücktreten müssen, weil sie kraft ihrer sonstigen Stellung leicht parteiisch sein oder scheinen konnte, so haben sich schon unter dem alten System vor 1798, dann aber hauptsächlich nachher beim Vorhandensein unabhängiger Gerichte, aus ähnlichen Gründen die mit der Strafverfolgung betrauten von den mit der Rechtsprechung betrauten Personen abgelöst. Die Siebner-

herren, später die Examinatoren, sind zwar Mitglieder des rechtsprechenden Raths bzw. des rechtsprechenden Gerichts, stimmen aber bei dem Urtheil nicht mit. Der Fiscal, ein Hauptrepräsentant der Strafverfolgung, ist nicht mehr Mitglied des Gerichts, er ist ihm „beigeordnet"; die beiden andern Mitglieder der Verhörcommission sind allerdings Theile und Beamte der rechtsprechenden Behörde, haben aber in der Verhörcommission eine beschränkte Wirksamkeit und beim Urtheil keine Stimme. In der jetzigen Organisation endlich sind die Mitglieder der Ueberweisungsbehörde sämmtlich Nichtmitglieder des Gerichts.

Diese Entwicklung liegt im natürlichen Lauf der Dinge, in dem Bedürfniß, der Unbefangenheit der Rechtsprechung einen immer stärkern Ausdruck zu geben. Es tritt schon bei dem Richter auf. Derselbe hält darauf, daß die Behörde, in der er sitzt, als unparteiisch gelte; er fühlt einen Unterschied zwischen seinem Collegen, der dem leugnenden Verdächtigen mit wiederholten Verhören und Vorhaltungen entgegengetreten, und sich selber, der durch diese persönliche Berührung nicht gereizt worden. Er beschränkt sich daher immer mehr auf die Oberleitung, auf die Prüfung des Geschehenen, er sieht es nicht ungern, daß die Leitung in Nichtgerichtshände kommt, und läßt sich am Ende unter dem energischen langjährigen Vertreter des Fiscalats trotz Gesetz gefallen, daß die Untersuchung vollständig durchgeführt wird, ehe er sie zu Gesicht bekommt. Und dieses Bedürfniß der Ablösung besteht selbstverständlich nicht nur zwischen Rechtsprechenden und Verhörenden, sondern aus gleichen Gründen und mit gleicher Stärke zwischen Rechtsprechenden und denjenigen, welche die ersten Schritte in der Untersuchung gethan, die ersten Spuren verfolgt, den ersten Verdacht auf den Angeschuldigten geworfen haben. — Aber noch viel stärker als vom Standpunct des Richters drängt die Stellung des Angeschuldigten auf das gleiche Ergebniß hin. Der Eindruck der Befangenheit, dessen schon der rechtsprechende Richter gegenüber dem Strafverfolgenden sich nicht erwehrt, tritt mit hundertfach verstärkter Gewalt beim Angeschuldigten und bei den Unbetheiligten hervor, die vor allem eine gerechte, unparteiische Rechtspflege wollen. Die Berechtigung dieses Eindrucks liegt zu sehr

Digitized by Google

auf der Hand, um einer Rechtfertigung zu bedürfen. — Aus dieser Unvereinbarkeit von Rechtsprechung und Strafverfolgung in derselben Person ergiebt sich von selbst, wie die Uebertragung eines Theils der Strafverfolgung nur an einen Ausschuß der rechtsprechenden Behörde unter Oberleitung der letztern aus innern Gründen sich auf die Dauer nicht halten konnte, sondern wie aus der bis zur Strafproceßordnung von 1862 fortschreitenden Lockerung endlich völlige Trennung wurde.

Es ist eine müssige Frage, ob diese Gründe für sich allein zu einer selbständigen vom Gericht abgetrennten Behörde geführt und bejahenden Falls dieser einen andern Charakter als den einer unbefangenen Untersuchungsbehörde, allerdings von den allerersten Schritten an, gegeben hätten. Der äußere Anlaß zu einer selbständigen Behörde kam von einer andern Seite, von der grundsätzlichen Annahme des Anklageprincips, welches seinem Wesen nach darin besteht, daß die rechtsprechende Behörde nur über solche Personen und zugleich über solche Handlungen ein Urtheil fällt, in Bezug auf welche eine andere unabhängige Behörde Anklage erhoben hat. Dieses Anklageprincip suchte sich in kleinen Anfängen schon vor der Strafproceßordnung von 1862 namentlich an der Vertheidigungsfrage emporzuarbeiten. Man muß hiebei vorzüglich an diejenigen nicht seltenen Fälle denken, wo der in Untersuchung Gezogene verschiedener Verbrechen verdächtigt wird, die er entweder sämmtlich oder zum Theil von sich abwehrt, während bei klarem Geständniß oder dem Vorhandensein eines einzigen Anschuldigungspunctes die ganze Frage ohne großen Werth ist.

Unter dem alten System vor 1798 konnte der Angeschuldigte nur aus den durch die Siebnerherren mit ihm vorgenommenen Verhören entnehmen, welcher Verbrechen man ihn verdächtigte und worüber der Rath vermuthlich ein Urtheil sprechen werde. Gewißheit darüber erhielt er erst durch das Urtheil, und auch da oft nicht, da in demselben das Thatsächliche fast gar nicht berührt wurde. Für eine Vertheidigung durch sich selbst oder Andere war in dieser Organisation kein Raum. Nach Gestattung des Vertheidigungsrechts durch das Organisationsgesetz vom 12. Juli 1803 bildete die Eröffnung

dieses Rechts für den Angeschuldigten den Beweis, daß ein Urtheil über ihn ergehen werde; bis dorthin konnte er immer noch hoffen, plötzlich, ohne recht zu wissen, was alles gegangen, von einem Tag zum andern auf freien Fuß gesetzt zu werden; dagegen brauchte er vor jener Eröffnung auch nicht zu fürchten, von einem Tag zum andern sein Urtheil zu hören, ohne nur zu wissen, daß über ihn berathen werde. Viel weiter als bis zu diesem Punct kam man aber nicht. Der Vertheidiger erhielt Einsicht der Acten. Am Tag des Urtheils verlas der Gerichtschreiber eine Zusammenstellung derselben nebst den einschlägigen Verhören, der Vertheidiger trug vor, was ihm passend schien, richtete sich gegen die Puncte, wo er eine Verurtheilung für möglich hielt; das Gericht nahm aus der Masse des Materials heraus und ließ bei Seite, was ihm angemessen schien, und fällte dann sein Urtheil. Die Vertheidigung richtete sich daher vielleicht gegen Anschuldigungen, die anzunehmen keinem Richter einfiel, und war in Bezug auf Art und Weise der Begehung einer bestimmten That einzig darauf angewiesen, in welchem Sinne der Angeschuldigte von den Examinatoren darüber war einvernommen worden. Die erste oder doch jedenfalls eine der ersten Vertheidigungen vor erster Instanz fand im Jahre 1807 statt, erst vom Jahr 1814 an werden sie häufiger.

Wieder etwas besser wurde es seit Aufstellung des Fiscals im Jahre 1825. Derselbe hatte, wie erwähnt, dem Angeschuldigten die Gesetzesparagraphen zu nennen, auf deren Anwendung er antragen werde. War derselbe also z. B. über einen Diebstahl und eine Brandstiftung verhört worden und vom Fiscal wurden ihm bloß die Diebstahlsparagraphen mitgetheilt, so wußte er, daß dieser einzig in Bezug auf Diebstahl seine Verurtheilung beantragen würde. Wäre dieser Gedanke folgerichtig durchgedacht worden, so hätte er dahin führen müssen, daß das Gericht in dem gewählten Beispiel über die Brandstiftung gar kein Urtheil zu fällen gehabt hätte. Denn in der Mittheilung der Gesetzesparagraphen soll für den Angeschuldigten der Anlaß liegen, sich gegen die mögliche Verurtheilung mit Bezug auf die durch sie bedrohten Handlungen zu wehren,

Digitized by Google

durch Nichtmittheilung fällt dieser Anlaß weg. Aber diese Folgerung wurde nicht gezogen. Das Gericht behielt sich offen, ohne daß eine ausdrückliche Gesetzesbestimmung dieses gestattete oder hinderte, auch auf Thatsachen, die der Fiscal als nicht bewiesen erachtete, in Bezug auf welche also keine Mittheilung von Paragraphen an den Angeschuldigten stattgefunden hatte, seinerseits die Verurtheilung zu gründen. Gewiß im Geist des damaligen Verfahrens. Denn wie hätte der Fiscal als Präsident einer mit dem Gericht organisch verbundenen Behörde, wie die Verhörcommission eine war, nun in der Stellung sein können, das freie Ermessen dieses Gerichts, das noch immer die Oberleitung der Procedur gesetzlich in Händen hatte, in der Wahl der ihm erheblich scheinenden Thatsachen zu beschränken? Fand der Fiscal in einer gegebenen Untersuchung bei keinem der zur Sprache gekommenen Verbrechen Thatbestand oder Thäterschaft bewiesen, so mußte dieselbe dem Gericht dennoch vorgelegt werden, und es war, obschon durch das Gesetz nicht ausdrücklich verlangt, Gebrauch, daß das Gericht, wenn es auch gleicher Ansicht war wie der Fiscal, nicht einen Entscheid etwa in dem Sinne faßte, es sei zu einem Urtheil über eine bestimmte Person kein Anlaß vorhanden, sondern daß der Fiscal demjenigen, der verhältnißmäßig am verdächtigsten war, die Vertheidigungsfrage stellte und das Gericht durch ein Freisprechungs- oder Instanzentlassungsurtheil die Untersuchung zur Ruhe brachte.

Man war also auch mit dem Anklageprincip auf halbem Wege, man erkannte seine Heilsamkeit, aber wich seinen Folgerungen aus. Denn es ergiebt sich aus dem Vorhergehenden von selbst, daß eine Anklage, welche das Gericht auf die darin namhaft gemachten Thatsachen zu beschränken die Kraft hat, nicht mit der Stellung eines Gerichtsausschusses oder einer dem Gericht untergeordneten Behörde verträglich ist, sondern nur von einer Behörde ausgehen kann, die auf eigenen Füßen steht. Und ebenso liegt es in der Natur einer solchen selbständigen Behörde, daß sie nur dann Anklage erhebt, wenn sie den Beweis für die Begehung einer strafbaren That durch einen bestimmten Thäter für erbracht erachtet; daß sie also Unter-

suchungen, in welchen sie mit gutem Gewissen keinen Anlaß zur Anklage findet, gar nicht vor Gericht bringt, sondern sie auf sich beruhen läßt.

So drängte sowohl die Unvereinbarkeit von Rechtsprechung und Untersuchung in derselben Körperschaft als das Anklageprincip auf eine selbständige Strafverfolgungsbehörde hin.

Nun kam noch mit der Strafproceßordnung von 1862 das mündliche Verfahren, und da wurde die Einführung des Anklageprincips zur Nothwendigkeit. Ich kann mich des gänzlichen enthalten, auf die innere Begründung dieses Princips, seine Vor- und Nachtheile für die Strafrechtspflege einzugehen; es genügt hier den Zusammenhang mit dem mündlichen Hauptverfahren darzulegen. Denken wir uns ein solches in der Zeit vor 1862, ohne Anklageprincip. Da müßten bei Untersuchungen, wo gar nichts oder nur entfernte Anzeigen herausgekommen wären, ferner bei solchen, wo für die einen Puncte Beweis beigebracht worden wäre, für andere dagegen nicht, alle vom Untersuchenden eingezogenen resultatlosen Erkundigungen, alle negativen Ergebnisse, alle überflüssig gewordenen Einvernahmen dem Richter durch Urkunden oder Zeugen vorgeführt werden, ein unnützer Aufwand an Geld und Zeit, dessen bloße Vorstellung schon unerträglich ist. Bei einer bestimmten Anklage dagegen gruppieren sich die Zeugnisse um wenige genau fixierte Puncte als um ihren Mittelpunct und sind daher auch leichter zu bewältigen.

Darum stellte die erwähnte Strafproceßordnung eine eigene vom Gericht losgetrennte Strafverfolgungsbehörde auf, die nicht kraft Gerichtauftrags, sondern kraft eigenen Rechtes die Strafverfolgung betreibt. Hier wurde, und zwar vollständig noch nicht in den Entwürfen, sondern erst in der schließlichen Redaction, die doppelte Bestimmung getroffen: einmal daß, wenn von ihr ein Angeschuldigter dem Gericht zur Beurtheilung überwiesen wird, dies geschieht mit Nennung einer oder mehrerer nach Zeit und Ort bestimmter Handlungen, deren er nun angeklagt wird, so daß er weiß, was ihm droht, und er seine Maßregeln darnach ergreifen kann, da das Gericht im mündlichen Hauptverfahren an den Inhalt der Anklage gebunden ist.

Digitized by Google

Sodann, wenn die Untersuchung in Bezug auf Thatbestand oder Thäterschaft keinen Beweis giebt, so erfolgt keine Scheinanklage, die Untersuchung gelangt nicht an das Gericht, sondern wird dahingestellt.

So ist also aus der allmähligen Lockerung zwischen dem urtheilenden Gericht und dem untersuchenden Ausschuß eine völlige Trennung entstanden. Zwei Behörden stehen neben einander, jede mit eigenthümlicher Aufgabe. Sie haben verschiedene Namen, verschiedene Thätigkeiten, dienen aber beide dem gemeinsamen Ziel einer unparteiischen Rechtspflege, und es ist ebenso thöricht als schädlich, das Ansehen der einen auf Kosten der andern herunterzusetzen.

Bis zu diesem Punct ist auch die Organisation der Basler Gesetzgebung im Wesentlichen gerathen, sie ist wenigstens in gewissen Zügen das Ende einer langsam fortgeschrittenen Entwicklung. Nun galt es aber, die Strafverfolgungsbehörde zu organisieren, und hier ließ man die alten Ueberlieferungen zu stark einwirken, dachte namentlich zu wenig daran, daß das an die Stelle des frühern schriftlichen nun eingeführte mündliche Hauptverfahren gegen einseitige Strafverfolgungen früher nicht gekannte Controlmittel darbiete.

Wollte man der Strafverfolgung Kraft und Consequenz geben, so mußte sie einheitlich organisiert, mußte Empfangnahme der ersten Anzeigen, nähere Untersuchung, Dahinstellung, Anklage, Vertretung derselben vor Gericht, alles in Einer Hand vereinigt werden, welche dann ihrerseits den Arbeiten ihrer Gehülfen die ihr gutscheinende Richtung gegeben hätte. Niemand wird bestreiten, daß bei einer solchen Organisation jenes Ziel erreicht und dies ein Vortheil gewesen wäre, denn die Verschleppungen in Folge der Behandlung durch verschiedene Behörden, die Uebelstände, die sich aus ihren abweichenden Auffassungen ergeben, sind bekannt. Man giebt jenen Vortheil unbedingt zu, fürchtet aber, daß durch eine solche Einrichtung der betreffenden Behörde zu viel Macht eingeräumt würde, oder sachlich ausgedrückt, daß die Strafverfolgung dann leicht schlecht functionieren könne, sei es durch Leidenschaft oder durch Schwäche. Man fürchtet dies um so mehr, als die betreffende

Digitized by Google

Behörde, wenn sie wirklich Kraft und Einheit behalten soll, fast nothwendig aus einer einzigen Person bestehen müßte. Denn gemeinschaftlich geführte Untersuchungen mögen sich theoretisch denken lassen, practisch genommen sind sie ein Unding, und schon bei Einführung der Verhörcommission unter dem Präsidium des Fiscals im Jahre 1825 meinte in der Commissionsberathung eine Stimme, wenigstens in Bezug auf die Rolle der Beisitzer nicht ganz mit Unrecht: „Der Fiscal wird ganz überflüssig und nachtheilig befunden, sonderheitlich weil er die Verhöre leiten soll. Der zugegebene Criminalrichter werde zum hölzernen Mann und sitze da wie ein Stock. Dieses werde bewirken, daß man keine Richter mehr finde, die sich zu einer solchen Nebenrolle bequemen möchten." Ebenso ist eine Vertretung der Anklage vor Gericht durch mehrere undenkbar.

Sind nun diese Befürchtungen selbst unter dieser Voraussetzung begründet? Sie reducieren sich im Wesentlichen auf die zwei Puncte, daß entweder die Untersuchung und Anklage zu Ungunsten des Angeschuldigten leidenschaftlich und einseitig betrieben oder aber aus Nachlässigkeit oder Schwäche so geführt würde, daß eine ungerechtfertigte Dahinstellung sich daraus ergäbe.

Nicht zu viel, aber doch einiges Gewicht darf ich darauf legen, daß der betreffende Beamte nicht der Beschädigte, nicht der Freund des Angeschuldigten, sondern immerhin ein beeidigter Beamter wäre, der sein Gewissen gerade so gut hätte, wie andere Leute auch, wie z. B. der Untersuchungsrichter oder das Gericht, dem man ja auch zutraut, sich in seinen Urtheilen weder von politischen Sympathieen noch andern unzulässigen Motiven beeinflussen zu lassen. Er wäre eine unbetheiligte Person. Was aber, abgesehen hievon, die Leidenschaft und Einseitigkeit in Untersuchung und Anklage betrifft, so ist die Leidenschaft doch hauptsächlich bei besondern Zuständen zu befürchten, wo z. B. in politisch aufgeregten Zeiten der Staatsanwalt — um jenen Beamten mit diesem Namen zu bezeichnen — von der Regierung gedrängt wird, gegen die Presse, gegen Vereine einzuschreiten. Wo die Zeiten aber ruhig sind, und namentlich wo der Staatsanwalt durch Gesetz und seine ganze

dem Einfluß der Regierung entzogen und nur
..nes Gewissen angewiesen ist, da ist derartiges
..n. Und träte es dennoch ein, so ist das Ge-
..im der leidenschaftlichen Anklage sein leiden-
.. entgegenzusetzen. Es erfordert übrigens nur
.. um den leidenschaftlichsten Staatsanwalt
.. man fühlt bald, daß man durch leidenschaft-
..eten niemand mehr schadet als der Anklage, die
.. erhebt, und freisprechende Urtheile haben eine sehr dämpfende Wirkung auch für die Folge. — Aber Einseitigkeiten könnte man sich zu Ungunsten des Angeschuldigten zu Schulden kommen lassen, absichtliche oder unabsichtliche. Die letztern können jedem begegnen, auch einem ganz unbefangen gestellten Beamten. Betreffend die absichtlichen, so wird behauptet, daß für den einzig mit der Untersuchung und nicht zugleich mit der Anklage betrauten Beamten die Voraussetzung größerer Unparteilichkeit spreche, als für denjenigen, der beides vereinigt. Jener habe kein anderes Ziel, als nach allen Seiten gerecht zu sein, dieser laufe Gefahr, die Untersuchung der Anklage dienstbar zu machen und sie in diesem Sinn zu führen. Dies wäre richtig, wenn jede Untersuchung zu einer Anklage führen müßte, nicht aber, wenn auch Dahinstellung zulässig ist. Es ist eine Einbildung, dem Vertreter der Strafverfolgung die Lust zur Anklage vorzugsweise zuzutrauen. Sein Hauptbestreben wird viel weniger darauf gehen, jede Untersuchung in eine Anklage auslaufen zu lassen, als darauf, nur mit fest erweisbaren Anklagen vor Gericht zu treten. Wenn man aber fürchtet, er möchte wenigstens dann, wenn er in einer Untersuchung für sich selbst die Ueberzeugung der Schuld erlangt hat, geneigt sein, kleinere Umstände zu unterdrücken, welche dem Schuldbeweis entgegenstehen oder die Strafbarkeit zu mildern geeignet sind, so bildet hiegegen schon das mündliche Hauptverfahren das Correctiv, wo alle kleinen Unregelmäßigkeiten und Unterlassungen so leicht an den Tag kommen. Hauptsächlich aber würde es darauf führen, schon die Voruntersuchung mit mehr Schutzmitteln als bisher zu versehen, der Oeffentlichkeit auch hier mehr Raum zu geben, größere Bewegungsfreiheit des An-

geschuldigten, Zuziehung eines Sachwalters zu gestatten. Das Bedürfniß darnach macht sich ohnehin immer mehr fühlbar.

Beim frühern schriftlichen Verfahren war noch eine Hauptbeschwerde gegen die Vereinigung von Untersuchung und Anklage in Einer Hand die Gefährdung eines richtigen Urtheils. Die Acten wurden dem versammelten Gericht auf Einen Sitz vorgelesen und der Fiscal ließ seinem Antrag eine Zusammenstellung des durch seine Untersuchung Ermittelten vorangehen. Da konnten dem Richter beim flüchtigen Anhören der Acten erhebliche Umstände entgehen und er durch eine einseitige Zusammenstellung irregeführt werden. Beim mündlichen Verfahren, wo der Richter den Angeschuldigten und die Zeugen selbst sieht und hört, ist eine einseitige Ausbeutung des Beweismaterials von Seiten des Antragstellers zwar immer noch möglich, aber ungefährlich.

Die Gefahr allzuleichter Dahinstellung und daheriger Beeinträchtigung einer energischen Strafverfolgung hängt nicht mit der Vereinigung von Untersuchung und Anklage in Einer Hand zusammen. Auch derjenige, der gestützt auf eine fremde Untersuchung sich über Anklage oder Dahinstellung entscheiden soll, kann der Neigung zu leichter Dahinstellung verfallen. Auch ihm kann es immer schwerer werden, Anklagen zu erheben, mit denen er entweder nicht ganz einverstanden ist, oder für welche er eine Freisprechung, also den Ausspruch ihrer Unbegründetheit, als möglich voraussieht, und er kann immer zurückhaltender werden. Ob diese Zurückhaltung einer gerechten Strafrechtspflege zuwiderläuft, kann vor der Hand unerörtert bleiben. Gewiß ist, daß das durchgreifendste Mittel dagegen, welches zugleich den Beschädigten in eine natürlichere Stellung zurückführt, die Zulassung der Privatanklage bei Verweigerung der öffentlichen Anklage ist. Das ganze System der öffentlichen Anklage wird durch einzelne Ausnahmsfälle nicht erschüttert, die Privatklage ist bei kleinen Vergehen ja auch schon eingeführt. Es würden vielleicht selten Privatklagen erhoben, aber schon die Scheu des Strafverfolgungsbeamten vor solchen, die Scheu, möglicherweise eine allzugroße Zurückhaltung aufgedeckt, mißdeutet, durch ein verurtheilendes Gerichts-

Digitized by Google

erkenntniß mißbilligt zu sehen, würde sicher besser wirken als die bei uns geläufige Controle durch Cumulation von Behörden und Appellationen.

Daher scheint es mir, es stehen der Vereinigung von Untersuchung und Anklage in Einer Hand keine stichhaltigen Gründe entgegen. Die Nachtheile sind großentheils zu beseitigen und werden jedenfalls durch die früher erwähnten Vortheile weit überwogen. Die ganze Untersuchung würde aus Einem Guß und von dem, der Anklage erhebt, vollständig beherrscht. Freilich bliebe der Beschädigte auch da noch zurückgedrängt, aber die Einheit stellte sich wenigstens in dem Strafverfolgungsbeamten her. Er wäre zwar weniger befangen als der Einzelne, er hätte nicht rücksichtslos nur das verletzte Recht im Auge, sondern auch das Recht des Angeschuldigten; er träte dem Gericht nicht so einseitig gegenüber wie der Verletzte; seine Stellung ihm gegenüber wäre nicht so qualitativ verschieden wie die des Verletzten. Immerhin hätte auch er einen Kampf mit dem Angeschuldigten geführt, Beweise gegen ihn erhoben, sich Gegenbeweise vorbringen lassen, und man hätte vielleicht versucht, ihn auf eine falsche Fährte zu bringen. Es hätte daher seine innere Begründung, daß auch seiner Ansicht entgegen das ruhig abwägende und unbefangene Gericht das Urtheil spräche.

So wäre im Interesse der Strafrechtspflege sowohl die Kraft und Selbständigkeit der Strafverfolgung als ihr richtiges Verhältniß zum Gericht hergestellt. Aber man ist einen andern Weg gegangen, man hat sie zerstückelt und ihr dadurch die innere Einheit geraubt, deren sie bedarf; man hat ihr Verhältniß zum Gericht nicht glücklich gestaltet. Nicht eine und dieselbe Behörde oder Beamtung ist in ihr von Anfang bis Ende thätig, sondern drei bzw. vier, und auch diese nicht durchweg mit ineinandergreifender Thätigkeit, nämlich der Untersuchungsrichter bzw. die Polizeidirection, die Ueberweisungsbehörde, der Staatsanwalt. Der Untersuchungsrichter bzw. die Polizeidirection führt die Voruntersuchung, die Ueberweisungsbehörde beschließt über Dahinstellung oder Ueberweisung, der

Staatsanwalt vertritt in der mündlichen Hauptverhandlung die Anklage, sofern er damit einverstanden ist.

Diese Thätigkeiten sollen nun noch näher geprüft werden.

Die polizeiliche Untersuchung geht, wie wir gesehen, durch Vermittlung des Staatsanwalts an den Untersuchungsrichter. Ich will das früher darüber Gesagte, die Gründe dieser unnatürlichen Trennung und die theilweis durch das Gesetz getroffene Abhülfe nicht wiederholen, sondern gehe sogleich zur Thätigkeit des Untersuchungsrichters über. Hier hatte man die alte Tradition vor sich, die nur noch dem Namen nach unter dem Einfluß des Gerichts stehende Thätigkeit des Fiscals bzw. der Verhörcommission. Auf diese baute man weiter. Die Vereinigung der Untersuchung und Anklage in Einer Hand kam nicht in Frage, die Trennung galt als Axiom. Man dachte gar nicht an die Möglichkeit einer Veränderung der bisherigen Form der Voruntersuchung, vermehrte Oeffentlichkeit, Zutheilung eines Vertheidigers, ebensowenig berücksichtigte man die durch Einführung der mündlichen Hauptverhandlung veränderte Sachlage. Der mit Vertretung der Anklage betraute Beamte, weit davon entfernt, sich mit der Untersuchung durch eigene Führung zu verschwistern, sollte gerade in die Stellung gebracht werden, einen recht kühlen kritischen Blick darauf zu werfen. Der Staatsanwalt hat einzig das Recht, am Schluß der Voruntersuchung unmaßgebliche Anträge zu stellen. — Wenn einmal die Trennung von Untersuchung und Anklage grundsätzlich angenommen war, so war die vollkommene Selbständigkeit der Untersuchung, wie sie das Gesetz aufgestellt hat, allerdings das einzig Richtige und jede Beschränkung wäre vom Uebel gewesen.

Die Folgen dieser Trennung sind nun aber, daß der Untersuchungsrichter auf eine Weise arbeiten muß, um nicht nur selbst einen klaren Einblick in die Sache zu haben, sondern denselben auch Andern zu verschaffen. Die Protocollierung der Aussagen von Angeschuldigten und Zeugen muß bis in's Einzelne gehen, um sich nicht dem Vorwurf der Versäumniß oder Ergänzungsbeschlüssen von Seiten der Ueberweisungsbehörde auszusetzen. Jedes negative Resultat muß den Acten weitläufig

Digitized by Google

einverleibt werden, und doch kann der Dritte nicht beurtheilen, ob die nöthige Energie auf die diesfällige Erkundigung verwendet worden. Kaum wird eine Untersuchung den mit Vertretung der Anklage Betrauten durchweg befriedigen, ohne daß ihm oder dem Untersuchungsrichter daraus ein Vorwurf zu machen ist. Niemand greift eine Untersuchung auf gleiche Weise an wie der andere. Man hätte die Erkundigungen anders eingezogen, man wäre dem Angeschuldigten anders zu Leibe gerückt, hätte die Zeugen anders befragt. Der Untersuchungsrichter, der zur mündlichen Hauptverhandlung nicht in Beziehung tritt, stellt sich dieselbe vielleicht anders vor. Er legt etwa zu viel Gewicht auf kleine Widersprüche in den Verhören, statt nach außerhalb liegenden Beweisen zu forschen, die dort hauptsächlich in Betracht kommen. Alles das ist nicht zu ändern. Der Staatsanwalt hat wohl das Recht, den Einvernahmen des Angeschuldigten und der Zeugen beizuwohnen, um sich einen Eindruck ihrer Persönlichkeit zu verschaffen, aber er ist sowohl durch eigene Geschäfte als durch Abneigung gegen ein solches passives Verhalten abgehalten, hievon einen ausgedehnten Gebrauch zu machen. Er tritt daher vor Gericht, unsicher, wie sich die mündliche Hauptverhandlung gestalten wird, vielleicht mit dem Hintergedanken, er hätte sich, wenn selbst mit der Untersuchung betraut, für die Anklage einen festern Boden schaffen können. Der Angeschuldigte behauptet bei Vorhaltungen aus der Voruntersuchung, vom Untersuchungsrichter unrichtig verstanden worden zu sein, und kann dies um so leichter thun, als er ja nicht ihm unter Augen zu treten hat. Ein Zeuge, der in der Voruntersuchung scheinbar eine feste Aussage gethan, bringt sie nun vor vielleicht mit den gleichen Worten, aber so schwankendem Ausdruck, den man dem Protocoll nicht angesehen hat, daß sie alle Bedeutung verliert. Und dergleichen mehr. — Es ist nicht meine Absicht, diese Divergenzen zu übertreiben, sie treten nicht immer und in ungleicher Stärke auf, aber sie kommen vor und ergeben sich aus der Natur der Sache. Und das Unnatürliche dabei ist, daß die Anklage bzw. Dahinstellung ihre Ansicht nicht aus eigener Anschauung schöpfen, nicht auf eigene Thätig-

keit gründen darf, sondern mit den Krücken fremder Arbeit sich behelfen muß.

Hält der Untersuchungsrichter die Untersuchung für geschlossen, so bringt er sie ohne Rücksichtnahme auf die Ansicht des Staatsanwalts über ihr definitives Ergebniß, wenn auch vielleicht nach Vornahme allfällig von ihm beantragter Ergänzungen, vor die Ueberweisungsbehörde, welche über Dahinstellung oder Ueberweisung, also Anklage einer bestimmten Person wegen einer bestimmten That, entscheidet. Hier ist einer der wundesten Punkte des neuen Strafprocesses, der sich auch in andern Gesetzen findet. Die Ueberweisungsbehörde steht der an sie gelangenden Untersuchung in der Mehrheit ihrer Mitglieder ganz neutral gegenüber und ebendadurch verschiebt sich das richtige Verhältniß zwischen Strafverfolgung und Rechtsprechung. Wenn eine verletzte Privatperson, wenn ein durch die Untersuchung befangen gewordener Beamter Anklage erhebt, so hat die Beurtheilung durch eine andere unbefangene Behörde, das Gericht, ihre volle Berechtigung und innere Nothwendigkeit. Wo aber vor dem unbefangenen Gericht eine unbefangene Ueberweisungsbehörde Anklage erhebt, worin liegt dann bei abweichender Auffassung des Gerichts die innere Begründung des Vorwaltens der richterlichen Auffassung vor derjenigen der Ueberweisungsbehörde? Allerdings muß alles in der Welt ein Ende nehmen und daher irgend eine Behörde den Endentscheid geben. Daraus rechtfertigt es sich indeß nicht, eine falsche Situation zwischen zwei Behörden zu schaffen, und nur der Eifer, doch ja der Anklage jede Befangenheit zu nehmen, hat übersehen lassen, daß gerade diese Befangenheit den einzigen stichhaltigen Grund für die Beurtheilung durch ein unbefangenes Gericht bildet.

Diese falsche Situation sucht man zu übertünchen durch die Hinweisung auf das mündliche Hauptverfahren, sowie durch ungerechtfertigte Zumuthungen an die Ueberweisungsbehörde.

Durch das mündliche Verfahren. Die Ueberweisungsbehörde, sagt man, gründet ihre Beschlüsse auf die vom Untersuchungsrichter aufgenommenen Acten und kann daher von dem Standpuncte dieser Acten aus mit der Anklage ganz im Recht

Digitized by Google

sein; jedermann weiß aber, daß das mündliche Verfahren selten ein genaues Abbild der schriftlichen Voruntersuchung, sondern oft Abweichungen bringt; die Verschiedenheit der Auffassung zwischen dem unbefangenen Gericht und der unbefangenen Ueberweisungsbehörde und das Vorwalten der erstern vor der letztern findet ihre Begründung in dem bessern Beweismaterial, das ihr zu Gebote steht. Man bedenkt wohl kaum, daß diese Gründe viel zu weit führen. Die möglichen Abweichungen der mündlichen Verhandlung von den Acten habe ich bereits zugegeben, aber es sind nicht sowohl Abweichungen in That und Wahrheit als irrige Auffassungen des Protocollierten von Seiten desjenigen, der es liest ohne selber gesehen und gehört zu haben, — irrige Auffassungen, welchen der Richter auf Grund der Hauptverhandlung nicht verfällt, die aber auch schon für die Anklage wegfielen, wenn die nämliche Person untersuchen und anklagen würde. Lassen wir aber diese Betrachtung bei Seite, so ist es doch ein ungesunder Zustand, daß man einer Behörde eine gewissenhafte Anklage zumuthet und ihr zugleich wissentlich ein ungenügendes Material bietet. Noch mehr, man giebt ihr zugleich das Recht der Dahinstellung auch der allerwichtigsten Fälle ebenfalls auf Grund der schriftlichen Voruntersuchung. Wenn nun die Prüfung schriftlicher Acten zur richterlichen Beurtheilung nicht genügt, so genügt sie auch nicht für die Ueberweisungsbehörde. Sonst können leicht ungerechtfertigte Dahinstellungen erfolgen und die Anklage erscheint von vornherein untergraben, man weiß nicht wozu, als daß eine allfällig abweichende Auffassung des Gerichts doch auch eine innere Begründung habe. Wenn aber das schriftliche Material zur richtigen Dahinstellung und Anklage genügt, so sollte es auch für das richterliche Urtheil genügen. Dieser Gegensatz zwischen dem beidseitigen Beweismaterial würde sich bei dem heutigen Stand der Ansichten nur durch eine mündliche Voruntersuchung lösen lassen. Wo er übrigens jetzt schon oft bis zum Verschwinden zurücktritt, da zeigt sich nur um so stärker die Unnatur, eine unbefangene Ueberweisungsbehörde zwischen Untersuchung und Anklage zu stellen und dieser letztern den eigentlichen Grund ihrer Unterordnung unter die möglicher-

weise abweichende Auffassung des Gerichts zu entziehen, die befangenere Stellung.

Halb bewußt, halb unbewußt muthet man daher der Ueberweisungsbehörde eine andere Stellung als die durch Gesetz gegebene zu. Nur beim Mangel allen Beweises für Thatbestand oder Thäterschaft, bei unzweifelhafter Incompetenz des Gerichts, unzweifelhafter Verjährung des Verbrechens soll sie eine Dahinstellung aussprechen, und dazu reiche ja das schriftliche Material hin; bei allen zweifelhaften Fällen aber, wo sie selbst schwankt, wo sie eine Verurtheilung von Seiten des Gerichts auch nur entfernt für möglich hält, soll sie Anklage erheben. Der Wirkungskreis der Gerichte als der eigentlichen Hüter über die Strafrechtspflege dürfe nicht geschmälert werden, diese verliere an Energie durch Aengstlichkeit in der Anklage, der Angeschuldigte selbst habe ein Recht, vom Gericht förmlich schuldig oder unschuldig gesprochen, statt in der Stille aus der Untersuchung entlassen zu werden. In der That, bei Einführung des neuen Strafprocesses, wo man noch von der bisherigen Ueberlieferung umgeben war, der zufolge alle von der Regierung verschriebenen Fälle Gegenstand der richterlichen Beurtheilung wurden, haben Wenige eine so eingreifende Thätigkeit der Ueberweisungsbehörde vorhergesehen, wie sie eingetreten ist, noch Wenigere sie gewünscht.

Aber diese ist die nothwendige Folge der neuen Organisation und schmälert auch keineswegs die Interessen der Strafrechtspflege, wenn sie auch allerdings auf die Thätigkeit des Gerichts drücken mag. Die Ueberweisungsbehörde verhält sich, wie schon erwähnt, in ihrer Mehrheit gegenüber der Voruntersuchung kühl. Sie darf nicht mit der frühern Verhörcommission bzw. dem Fiscal in Vergleich gesetzt werden, der jede Untersuchung wieder vor Gericht bringen mußte. Das Anklageprincip hat ihr in der Strafrechtspflege neben dem Gericht eine neue eben so selbständige Stellung geschaffen, sie soll entscheiden, ob ein Fall dahinzustellen oder eine bestimmte Anklage gegen eine bestimmte Person zu formulieren sei. Das Gesetz giebt über die Art und Weise, wie hiebei verfahren werden soll,

Digitized by Google

keine Andeutung, und es ist daher das Natürlichste, daß man nach seiner Ueberzeugung verfährt.

Dies ergiebt sich zunächst aus dem Gefühl der Unabhängigkeit. Warum soll man seine Thätigkeit einengen, um diejenige des Gerichts zu erweitern? Man hat ja die Stellung von Angeschuldigten vor Gericht ohne dringende Verdachtsgründe verhindern wollen und deshalb die Befugniß der Dahinstellung eingeführt. Man hat der Ueberweisungsbehörde absichtlich eine unbefangene Stellung gegeben, sie dem Gesetz nach in ihrer Thätigkeit freigelassen. Warum soll sie von ihrer unbefangenen Stellung keinen Gebrauch machen? Wenn das Gesetz durch Nebeneinanderstellung zweier gleichartigen Behörden eine schiefe Lage geschaffen hat, warum soll gerade sie zurücktreten? Zu diesem Gefühl der Unabhängigkeit kommt aber auch eine Gewissenspflicht, die sich um so fühlbarer macht, je stabiler die Mitglieder der Ueberweisungsbehörde sind. Die Anklage wegen eines Verbrechens ist keine Kleinigkeit und je länger je weniger entschließt man sich, sie als Form zu behandeln. Nach seiner Ueberzeugung in dem Umkommen eines neugebornen unehelichen Kindes unter den besondern Verumständungen einen Zufall oder höchstens fahrlässige Tödtung erblicken, bei einer Brandstiftung zwar Verdacht begründet finden, aber keinen hinlänglichen Beweis erbracht sehen u. s. w. — und dennoch im ersten Fall Anklage auf Mord oder Todschlag, im zweiten auf Brandstiftung erheben sollen, weil der eine oder andere Richter oder das ganze Gericht dieser Ansicht sein könnte, ein solches Verfahren zu einem regelmäßigen machen, das erscheint als unsittliche Zumuthung. Die Strafrechtspflege leidet nicht durch eine genaue Prüfung der Anklage vor ihrer Anhebung. Die Zusammensetzung des Gerichts einerseits, der Ueberweisungsbehörde andrerseits ist nicht derart, daß durchschnittlich die eine Behörde tüchtigere Kräfte als die andere in sich bergen wird. Was das Gericht an Mannigfaltigkeit voraushat, büßt es vielleicht durch geringere Sachkenntniß einzelner Mitglieder und geringere Uebung ein. Man darf daher auch der Ueberweisungsbehörde Vertrauen schenken.

Durch die ausschließliche Anhandnahme der Strafverfolgung

ist eben der Staat nach und nach dazu gekommen, die Strafrechtspflege zu theilen, der einen Behörde die Anklage bzw. Dahinstellung, der andern die Prüfung der Anklage zu überlassen. Keine soll den eignen Wirkungskreis zu Gunsten der andern einschränken, jede ihn ganz ausfüllen. Das versuchte Uebergreifen der einen ist nur alte Ueberlieferung, die vor der neuen Einrichtung nicht weichen will. In dem öffentlichen Bewußtsein ist diese Coordination noch nicht anerkannt. Das Ansehen der Gerichte hat tiefe Wurzeln geschlagen, die Strafverfolgungsbehörde muß ihre Selbständigkeit noch erkämpfen. Sie schwankt noch in sich selbst, durch die frühere Ueberlieferung, durch andere Einflüsse befangen. Aber sie wird immer mehr selbständig werden, immer mehr alle Nebenrücksichten abwerfen, immer mehr nur solche Anklagen erheben, zu denen sie mit ihrer Ueberzeugung steht. Mit dieser wachsenden Kraft wird auch der Widerstand sich schwächen, es wird auch beim Angeschuldigten bei einer Anklage immer weniger heißen: es ist bloße Formsache, bei einer Dahinstellung immer weniger: mir hätte eine Freisprechung vor Gericht gebührt, sondern im ersten Fall wird man überzeugt sein, daß es voller Ernst sei, und im zweiten wird man sich von derjenigen Behörde entlassen wissen, welche dazu verpflichtet und befähigt ist.

Leider wird hiedurch die Thätigkeit des Gerichts nicht selten im Wesentlichen auf eine Berathung über das Maß der Strafe herabgedrückt. Je strammer die Ueberweisungsbehörde verfährt, um so seltener sind die Fälle, wo der Beweis zweifelhaft ist. Während früher das Gericht aus einer Anzahl mehr oder minder bewiesener Thatsachen diejenigen herauszuheben hatte, die es einem Urtheil zu Grunde legte, wird es mehr auf die formelle Thätigkeit hingedrängt, eine von vornherein bewiesene Thatsache auch officiell als bewiesen zu erklären und dann allerdings das Strafmaß festzusetzen, und es liegt die Gefahr nicht sehr ferne, daß das Bedürfniß nach Selbständigkeit gegenüber der Anklage auf dem fast einzig übrig bleibenden Felde der Strafzumessung den Urtheilen eine etwas einseitige Richtung gebe. Zur Beseitigung dieses Uebelstandes, der ohne Zweifel in der Beschränkung der richterlichen Thätigkeit liegt, konnte

Digitized by Google

man, wenn man das früher besprochene naturgemäße Gegenmittel, die durch eigene Untersuchung befangen gewordene Anklage, nicht wollte, wenigstens den Staatsanwalt allein auf Grund der vom Untersuchungsrichter geführten Untersuchung über Dahinstellung oder Anklage entscheiden lassen. In diesem Fall würde er wenigstens mit seiner rein persönlichen Ansicht vor Gericht treten, ein Einzelner gegenüber einer Behörde, die vermöge ihrer collegialischen Organisation für ihre Ansicht das größere Gewicht beanspruchen könnte. Es hätte dann nicht Behörde gegen Behörde gestanden. Aber man wollte diese Einzelbefugniß nicht zulassen. Man wollte über den Staatsanwalt noch eine andere Behörde stellen, theils weil man in der Cumulation von Controlen eine republicanische Einrichtung sah, theils weil man auch im Stillen hoffte, die Mehrzahl der Ueberweisungsbehörde, welche mit der Vertretung der Anklage in der mündlichen Hauptverhandlung nichts zu thun hat, werde weniger ängstlich mit Anklagen sein als der Staatsanwalt, der vor Gericht die Last der Anklage allein zu tragen hat und daher Anklagen mit unsicherm Erfolg scheut. Und so stellte man lieber, in der Hoffnung, es werde sich doch machen, Ueberweisungsbehörde und Gericht einander unmittelbar gegenüber.

Es bleibt mir, nachdem die Thätigkeit des Untersuchungsrichters und der Ueberweisungsbehörde besprochen worden, noch die dritte und letzte Function der Strafverfolgung zu prüfen übrig, nämlich die Vertretung der Anklage in der mündlichen Hauptverhandlung und die diesfällige Stellung des Staatsanwalts.

Vorerst ist es bei der grundsätzlichen Trennung von Untersuchung und Anklage nur eine natürliche Folge gewesen, daß gemäß dem frühern summarischen Verfahren bei kleinen correctionellen Vergehen die Leitung der mündlichen Verhandlung nicht in die Hände des Staatsanwalts und des Angeschuldigten bzw. seines Vertheidigers, sondern in diejenige des Präsidenten gelegt worden ist. Ein falscher Schritt ruft dem andern. Die practischen Gründe gegen das Kreuzverhör bestehen hauptsächlich darin, daß dasselbe mit Bezug auf den Entlastungsbeweis jeweilen nur bei Verbeiständung des Angeklagten mit einem

Vertheidiger möglich wäre, während der unverbeiständete Angeklagte sowohl vermöge seiner Ungeübtheit in solchen Dingen als seiner Aufregung dieser Aufgabe nicht gewachsen wäre. Ich will nicht untersuchen, wie weit hier durch ein Ergänzungsfragerecht des Präsidenten abzuhelfen wäre. Wenn aber einmal das Gesetz die Voruntersuchung in präsumtiv unbefangene Hände gelegt hat, so sehr daß der Staatsanwalt nur einen beschränkten und der Angeklagte bzw. sein Vertheidiger gar keinen Einfluß darauf hat, so lag der Schluß nahe, sie auch auf scheinbar unbefangene Weise, also durch ein bei der Strafverfolgung unbetheiligtes Organ, dem Gericht zur Kenntniß zu bringen. Die Vertheilung in der Einvernahme der Belastungs- und Entlastungszeugen zwischen Staatsanwalt und Vertheidiger auf Grund einer von fremder Hand geführten Untersuchung ist eine rein mechanische Vermengung zweier entgegenstehender Grnndsätze.

Und doch ist es die Frage, ob das jetzt angenommene System nicht noch größere Nachtheile bringt. Die Strafverfolgungsbehörde kommt um ihr natürlichstes Recht, die Anklage so vorzubringen, wie sie es für gut findet. Sie ist in die Hand des Präsidenten gegeben. Wenn wichtige Zeugen nicht auf die Zeugenliste gesetzt, wenn bei Einvernahme von Angeschuldigten und Zeugen wesentliche Fragen nicht gestellt werden, dann allerdings giebt das Gesetz Mittel der Ergänzung an die Hand. Machtlos aber ist die anklagende Behörde gegenüber der Art, dem Ton, wie die mündliche Hauptverhandlung geleitet wird. Sie kann es nicht ändern, wenn dem Angeklagten mit entgegenkommendem Vertrauen begegnet wird, aus dem man die Ueberzeugung des Verhörenden von der Unschuld des Angeklagten herauszuhören glaubt, so wenig als der Vertheidiger etwa die brüske oder leis ironische Färbung verhindern kann, aus welcher eine gegentheilige Anschauung hervorzugehen scheint. Sie muß es sich gefallen lassen, wenn einem Zeugen, der anders aussagt als in der Voruntersuchung, dieser Widerspruch in herber und seine Glaubwürdigkeit erschütternder Weise vorgehalten wird, gerade wie der Vertheidiger es dulden muß, wenn etwa ein Belastungszeuge, der im gleichen Fall ist, durch

Digitized by Google

die freundliche Bemerkung aufgemuntert und rehabilitiert wird, es sei eben schon lange Zeit zwischen der damaligen Aussage und der jetzigen verflossen, und man wolle ihm seine damalige Aussage wieder ins Gedächtniß rufen. Und dergleichen mehr. Würden Staatsanwalt und Vertheidiger, welch letztere dann allerdings sehr oft nöthig wären, die Abhörungen vornehmen, so würden dieselben zwar ohne Zweifel viel einseitiger ausfallen, weil jeder von beiden für ein bestimmtes Ziel stritte, aber sie würden sich gegenseitig controlieren. Die Einvernahmen verlören vielleicht den Character der Ruhe, der ihnen vermöge der Präsidialleitung durchschnittlich sowohl in Basel als anderswo gewahrt ist, aber inhaltlich würden sie nichts verlieren. Anklage und Vertheidigung würden ihre Waffen mit eigenen Händen führen und hätten nicht das Gefühl einer unberechtigten Einmischung in ihre Sache. Das Gericht selbst würde seine Unbefangenheit bis zu seiner eigentlichen Aufgabe, dem Urtheil, bewahren. Kühl stände es den Beweisversuchen von Anklage und Vertheidigung gegenüber, statt daß es jetzt dieselben zum Theil durch die Auffassungsweise seines Präsidenten erhält, gegenüber welcher die Aufrechthaltung der eigenen Selbständigkeit schwerer fallen dürfte als gegenüber Anklage und Vertheidigung. — Wenn ich endlich von der Doppelstellung des Präsidenten nichts Weiteres sage, der beim Verhör nicht nur seine eigene Unbefangenheit einbüßen, sondern im Interesse der Anklage oder Vertheidigung zu Vorhaltungen sich veranlaßt sehen kann, an die er selbst nicht glaubt, so geschieht es, weil ich mich hier vorzüglich mit der Strafverfolgung beschäftige.

Durch die Präsidialleitung wird der Präsident entweder zu einem Reproducenten der Voruntersuchung herabgedrückt, oder aber der Grundsatz der Trennung von Strafverfolgung und Rechtsprechung, welcher in allem andern der neuen Organisation zu Grunde liegt, wird bei der mündlichen Verhandlung im Stich gelassen.

Die Anklage ist aber in der mündlichen Verhandlung noch in anderer stärkerer Weise nicht vertreten. Nach den Beweisaufnahmen halten Staatsanwalt und Vertheidiger bzw. der Angeklagte noch Extravorträge über den Beweis, den rechtlichen

Digitized by Google

Character der vorliegenden Handlung, die Strafzumessungsgründe u. s. w. Der Angeklagte bzw. sein Vertheidiger halten ihren Standpunct scharf und klar fest, die von der Ueberweisungsbehörde formulierte Anklage dagegen ist ohne nothwendige Vertretung. Die Ueberweisungsbehörde faßt ja Beschluß über jede vom Untersuchungsrichter geführte Untersuchung, sie kann also — und der Fall ist gar nicht selten — Anklage auch gegen die Ansicht des Staatsanwalts erheben. Für diesen Fall blieben nun drei Wege offen. Entweder man wählte für die mündliche Verhandlung einen mit Erhebung der Anklage einverstandenen Vertreter, oder man zwang den Staatsanwalt, die Anklage auch gegen seine Ansicht aufrecht zu erhalten, oder man gab ihm das Recht, seinen Antrag nach persönlicher Ueberzeugung zu stellen.

Die Wahl eines der beiden ersten Wege war man dem Interesse der Anklage schuldig. So lange das Gesetz die Schlußvorträge nach der Beweisaufnahme nöthig hält, so lange legt es präsumtiv denselben einen Werth, einen Einfluß auf die Ansicht des Richters bei, und es verstößt gegen die Billigkeit, der Anklage in der mündlichen Verhandlung eine Stütze zu nehmen, zugleich aber eine Vertheidigung anders als durch die Antworten des Angeklagten zu gestatten. Eine Vertretung der Anklage durch eine andere Person als den Staatsanwalt für diese Fälle wäre gerade bei der hierseitigen Zusammensetzung der Ueberweisungsbehörde nicht schwer gewesen, denn eine mögliche Geschäftsüberhäufung für den damit zu betrauenden Untersuchungsrichter wäre doch sehr vorübergehend gewesen. Allein man dachte wenig an diesen Zwiespalt, noch weniger an dieses Auskunftsmittel. — Einen Zwang gegen den Staatsanwalt auszuüben, lief glücklicher Weise gegen alle Tradition, und selbst Palliativmittel, wie sie deutsch-französische Gesetzgebungen kennen, kamen nicht in Frage. —

Man betrat also den dritten Weg, wies den Staatsanwalt rein auf seine persönliche Ueberzeugung an und begnügte sich, den für die Anklage hiedurch entstehenden möglichen Zwiespalt durch die Bestimmung zu verdecken, er solle seinen Antrag über Strafe und Schadenersatz „auf die durch die mündliche Ver-

Digitized by Google

handlung erhaltene Ueberzeugung" gründen. Man fingiert also wieder einen nothwendigen Gegensatz zwischen schriftlicher Voruntersuchung und mündlicher Hauptverhandlung, läßt die ursprüngliche Abweichung des Staatsanwalts auf der Seite liegen und nimmt seinen Antrag rein als Ergebniß der mündlichen Verhandlung, ein Ergebniß, welches vielleicht selbst die abweichende Mehrheit der Ueberweisungsbehörde nach Anhörung der mündlichen Verhandlung sich zu eigen gemacht hätte. Das alles ist nun aber eine gewaltsame Fiction. Allerdings kann, wie schon früher ausgeführt, die mündliche Verhandlung die Sachlage verändern, und wenn der Staatsanwalt, der mit der Anklage einig gegangen, dieselbe modificiert oder selbst auf Freisprechung anträgt, so handelt er hiebei präsumtiv als Vertreter der Ueberweisungsbehörde. Aber wenn er grundsätzlich gegen die Anklage war, wenn er Verjährung eingetreten glaubte, wenn er in dem leichtsinnigen Erheben einer Uhr keinen Betrug sah, bei einem Kinde unter vierzehn Jahren den Beweis besonderer Arglist nicht erbracht erachtete, wenn in Bezug auf den Beweis, den er als ungenügend ansah, die mündliche Verhandlung kein von der Voruntersuchung verschiedenes Ergebniß liefert, so fällt das auf diese mündliche Verhandlung künstlich errichtete Gebäude zusammen. Die Anklage ist nicht nur ohne Vertretung, sondern neben dem Vertheidiger erwächst ihr in dem Staatsanwalt ein neuer Feind. Dieser selbst, so lieb ihm auch seine freie Bewegung ist, fühlt sich dann in der peinlichsten Lage. Er mag nicht gegen seine Ansicht reden, nicht die Anklage ganz im Stich lassen. Er vertritt kein klares Interesse mehr. Die unbefangene Beurtheilung wird durch das Gericht vertreten, das keinen Referenten braucht und in dem Staatsanwalt keinen solchen sieht; das Interesse des Angeklagten wird durch ihn selbst bzw. seinen Sachwalter vertheidigt; für die Anklage, sofern sie nicht durch die mündliche Verhandlung erschüttert worden, sollte der Staatsanwalt eintreten. Er kann es aber nicht und vertritt dann nichts als die Zwiespältigkeit des Gesetzes.

Es bleibt also dabei, die Anklage ist in der mündlichen Verhandlung möglicherweise nicht vertreten. Hält der Staats-

anwalt zu ihr, so thut er es nicht als ihr Vertreter, sondern kraft eigener Ueberzeugung. Dieser Uebelstand hat sich schon seit den wenigen Jahren, in denen die Strafproceßordnung in Kraft ist, bemerkbar gemacht und drängt auf Abhülfe. Wenn man in den betreffenden Fällen nicht Vertretung der Anklage durch ein anderes mit derselben einverstandenes Mitglied der Ueberweisungsbehörde anordnen will, so könnte man wenigstens dem Staatsanwalt in derselben die Initiative zutheilen, es in seine Befugniß legen, ob er eine Untersuchung dahinstellen oder auf sie gestützt die Anklage beantragen will. Er wäre dann nie von vornherein ihr Gegner. Eine solche Maßregel soll auch in den allerersten Entwürfen vorgeschlagen worden sein. Sie wurde beseitigt aus schon früher erwähnten Gründen der Controlanhäufung und der Furcht vor Dahinstellungen. Die jetzige Einrichtung aber ist eine Mißbildung der ärgsten Art.

Schließlich bleibt betreffend die Stellung der Anklage in der mündlichen Hauptverhandlung noch ein letzter nicht wesentlicher Punct übrig, wobei freilich ein Zustand vorausgesetzt wird, in welchem der Staatsanwalt der eigentliche Vertreter der Anklage ist. Wenn unter dieser Voraussetzung der Staatsanwalt erst in der mündlichen Verhandlung sich von der Grundlosigkeit einer Anklage überzeugt, so sollte er dieselbe zurückziehen können, so lange die Verhandlungen dauern, statt daß er jetzt den Antrag auf Freisprechung stellen muß, um auf diesem Umweg vielleicht das nämliche Ziel zu erreichen. Die Würde des Gerichts litte nicht darunter. Kein bürgerlicher Richter nimmt Anstoß daran, wenn im wichtigsten Schadenersatz- oder Ehescheidungsproceß der Kläger seine Klage zurückzieht, auch wenn schon viele richterliche Thätigkeit und Mühe darauf verwendet worden ist. Der Strafrichter wird also auch keinen Anstoß daran nehmen. Wäre im Strafproceß der Privatbeschädigte nicht so sehr zurückgedrängt, sondern würde selber als Ankläger auftreten, so würde sicher niemand seine Rückziehungsbefugniß bestreiten. Warum also dieses Recht der Strafbehörde abstreiten? In England nimmt niemand an der Zurücknahme der Anklage vor den Geschwornen Anstoß. Aber, sagt man, es ist ungewiß, ob nicht das Gericht die Anklage

Digitized by Google

für begründet hält, in welchem Fall ihre Zurückziehung ein Eingriff in das Rechtsgefühl der Richter wäre, da es sich hier um mehr als um verletzte Rechte Einzelner handelt. Allein mit dieser Einwendung kommt man nicht weit. Der Richter hat kein erworbenes Recht auf die erhobene Anklage und es besteht kein vernünftiger Grund, der Strafverfolgungsbehörde, welcher man ja das Monopol der Anklage anvertraut, entgegen aller Analogie in andern Proceßgebieten die Verfügung darüber in irgend einem Stadium des Processes zu entziehen, so lange sie noch Anklage und nicht Urtheil ist. Es ist für den Vertreter der Anklage zum mindesten eine sonderbare Stellung, dieselbe ungegründet erklären und dann Andere bitten zu müssen, ihr keine Folge zu geben, statt sie selber zurückzuziehen. — Den Standpunct des Angeklagten vollends, der nach der ganzen Anordnung des mündlichen Verfahrens anzunehmen berechtigt ist, daß in dem Antrag des Staatsanwalts das höchstmögliche Uebel enthalten ist, welches ihn treffen kann, und der dann entgegen einem Freisprechungsantrag mit einer Verurtheilung überrascht wird, will ich lieber unerörtert lassen.

Dieses sind einige der Bemerkungen, zu welchen unsere jetzige Strafproceßordnung Anlaß giebt. Ich verkenne nicht die großen Schwierigkeiten, die sich der Durchführung einzelner der geäußerten Gedanken bei Entwerfung einer positiven Gesetzgebung entgegenstellen würden. So ist z. B. der Grundsatz der Vereinigung von Untersuchung und Anklage in Einer Hand leichter gedacht und ausgesprochen als befriedigend realisiert, so daß die betreffende Organisation weder einen zu großen Aufwand an Besoldungen noch eine schädliche Verschiedenheit der Auffassung bei den einzelnen Strafverfolgungsbeamten herbeiführte. Allein die Erörterung aller dieser Fragen hätte nicht nur den kurzen Raum eines Aufsatzes weit überschritten, sondern in ganz locale und öconomische Verhältnisse hineingeführt, die nicht hieher paßten. Ich habe daher vorgezogen, mich vorzüglich mit den innern Gründen zu befassen, auf denen die Entwicklung unseres Strafprocesses beruht, und gestützt auf eigene

Erfahrung namentlich die kritische Seite hervorzukehren. Es hat sich gezeigt, wie sehr man bei Ausarbeitung des jetzt geltenden Gesetzes am Ueberkommenen festhielt, wo es nur immer angieng, und zwar nicht nur dieses oder jenes einflußreiche Mitglied, sondern mehr oder weniger Alle, die sich damit beschäftigten, Alle, die unter dem neuen Gesetz zu wirken berufen waren. In der Praxis mildern sich durch die nahe persönliche Berührung in unserm kleinen Gemeinwesen manche der besprochenen Schäden, aber dennoch gilt es nun auch, das neu Gegründete weiter zu entwickeln. Es gilt, den Grundsatz der nothwendigen Trennung zwischen Untersuchung und Anklage zu verlassen, den Gegensatz zwischen schriftlichem und mündlichem Beweismaterial, die Einschiebung einer unbefangenen Behörde zwischen Anklage und Gericht zu beseitigen, in der mündlichen Verhandlung eine feste Vertretung der Anklage zu schaffen und die größere Bewegungsfreiheit des Beschädigten sowohl als des Angeklagten zu Ehren zu bringen.

Die Einheit und Selbständigkeit der Rechtsprechung ist erworben, es gilt nun auch die Einheit und Selbständigkeit der Strafverfolgung.

Digitized by Google

Alte schweizerische Rechtsliteratur.

Digiti

Digitized by Google

Der

Commentaire Coustumier des Waadtlandes

von

Pierre Quisard.

Fortsetzung.

(LIVRE PREMIER.)

TILTRE QUATRIESME. 41

Moyenne juridicion et seigneurie.

CHAPPITRE PREMIER.

Droictz de moyenne juridicion.

ARTICLE 1. A ung chacung appartenant moyenne juridicion en sa terre, fieds ou sus ses hommes, luy sera dheue et appartenante la prehemynence et droict de mectre à fin et decidder, purger et liquider toutes causes ou differendz par luy ou par aultres siens ou par ceulx quelz par coustume de moyenne juridicion sont preuillegiez telz differendz diffinir.

ARTICLE 2. Et apres estre la chose vuydee le dict vuydange executer selon son contenu et rapport. |

ARTICLE 3. Aussi la puissance et auctorité de don- 41a
ner gaiges des debiteurs aux creanciers, ou ausquelz il sera aulcune chose liquidemment*) dheue pour sa satiffaction.

---

*) F. legitimement.

Digitized by Google

ARTICLE 4. Item de mectre en barre et saisir la barre des biens d'aulcun redebuable en vigueur du debte par eulx dheu et lequel n'est encores liquidé.

ARTICLE 5. De distribuer, discuter ou faire edictz des biens d'aulcun debiteur en payement des debtes d'icelluy.

ARTICLE 6. Semblablement de redhuyre et mectre en sa main aulcun bien lequel sera trouvé en differend entre deux possesseurs, jusques à ce soit cogneu à qui le possessoire legitimement apartient.

ARTICLE 7. Et de sequestrer et mectre en sequestre aulcun bien de tierce personne contendu entre deulx neutres, jusques à ce que d'icelluy soit ordonné.

ARTICLE 8. Item de donner et ordonner tutheurs, curateurs ou coadjuteurs d'aulcungs pupilles, prodigues,
42 priuez de sens et | furieulx ou impotens pour le regime et gouuernement ou administration d'iceulx, s'il est requis.

ARTICLE 9. De recepuoir et prendre inuentaires.

ARTICLE 10. De donner auctorité et decrect en faict de emancipation, legitimacions, manumissions soit liberations et en donacions ou à aultres raisonnables contractz ausquelz telz decrectz et auctorité sera expedient.

ARTICLE 11. Semblablement seront des dependances de moyenne juridicion le droict de mesures et poix et la faculté iceulx poidz ou mesures qui ne seront justes et equitables rompre et casser ou les meliorer. Lesquelles toutes les choses susdictes seront de moyenne juridicion mouvantes.

CHAPPITRE SECOND.

Decision des causes.

42a ARTICLE 1. Veu et attendu estre | de l'office de moyenne juridicion le droict et preheminence de mectre à fin, purger, liquider et cognoistre de toutes choses soyent causes ou differendz, pour estre iceulx personnelz ou realz, ilz seront liquidez ciuillement ou criminellement ou par procedure mixte de ciuillité ou crime.

Digitized by Google

ARTICLE 2. Les ciuilles liquidacions sont obseruees et exercees en personnelles causes ou actions, telles que sont causes petitoires, et aussi en realles, telles que causes possessoires, pour lesquelles petitoires le adjugé ou tort ayant ne sera tenu au seigneur en aulcune offence ou bamp.

ARTICLE 3. Les criminelles sont personnelles seullement jugeant et cognoissant les malefices par aulcun perpetrez et esquelles punition ensuit sur l'adjugé.

ARTICLE 4. Et les mixtes que l'on appelle communement causes accelleratiues sont personnelles et realles ensemblement, jugeant au faict de despoille, injures, dommaiges et aultres vrayzsemblables choses, esquelles les condempnez sont tenus au seigneur au bamp.

ARTICLE 5. Et pour ce que en toutes causes | ciuilles 43
et mixtes il ha presque mesme et semblable fil de proceddure, icelles telles causes ou differendz seront vuydees et mises en fin judiciallement ou amyablement.

ARTICLE 6. Vuydange judicialle sera diffinie ou par jugement de gens à ce esleuz ou par desertion de cause apres estre en jugement intentee portant jugement d'elle mesme.

ARTICLE 7. Une cause vuydee par la cognoissance d'vng juge à ce esleu prend fin par adjudication faicte ou en presence des partyes ou par contumace d'icelles, et les adjudications presentialles sont donnees sur le principal ou en accessoire, lesquelles tant presentialles soient principalles ou accessorialles aussi les contumacialles que premises desertes decisions obtiennent vne mesme faueur et proceddure, non touteffoys vne mesme fin et conclusion, car la decision presentialle soit principalle ou accessorialle ne peult en aulcungs de ses justes contredictz estre detronquee, pour d'icelle en auoir plusieurs juges qu'est en faict d'appel pour soy tenir pour agraué; [1]) mais la

---

[1]) Code Frib. pour en auoir la decision estre faicte par plusieurs uges, sinon en faict d'appel ou l'on se tient pour aggraué.

Digitized by Google

cause deserte ou contumacialle obtient de soy mesme prefix jugement pour cause de illegitime proceddure et ab-
43a sence de | partye pour n'auoir deffendu son droict; lesquelles toutes ensemblement en traictant de la decision judicialle*) aduenue en presence de partye sus le principal de toutes aultres est traicté, car icelles viennent par accident auant vuydange**) principalle et la difference et aduenement d'icelle sera de suitte declairee.[1])

CHAPPITRE TROYSIESME.

Des Justiciers soit chastellains ou lieutenans.

ARTICLE 1. Pour entrer en jugement et auant que aulcun juge puisse ny doibge cognoistre judiciallement, et presens les nobles bourgeois ou subgectz du lieu de sa judicature, lesquelz y doibuent estre euocquez si iceulx y veullent assister, il fera serment d'estre bon et loyal à Dieu et au souuerain du pays de Vaud et du seigneur[2]) par lequel il sera en tel office constitué, de aduancer le proffict d'iceulx et euitter leur dommaige, comme ung bon et loyal subgect à son droicturier seigneur est tenu faire, aussi de maintenir et obseruer les coustumes, droictz, libertez, vs, vsaiges et franchises des subgectz du mandement, auquel il sera constitué, et d'aultres requis à sa judicature. |

44 ARTICLE 2. De assister et tenir la court et justice loyallement et fidellement, non declinant à dextre ny à senextre, ny supporter en icelle pouures ny riches, soit par dol, amour, faueur, dons, malleuollances, yre et rancune, ayms vsera de son office en sorte qu'il en puysse rendre compte au uray Dieu au dernier jour.

*) F. judicialement. **) F. ou aultre vuidange.

[1]) Code Frib. lesquelles toutes ensemblement seront traictees et declairees en la decision judiciale qui aduient sur le principal de toutes aultres causes en presence de parties.

[2]) Code Frib. au seigneur.

Digitized by Google

ARTICLE 3. L'office duquel est aussy de retirer fidellement tous bampz, offences ou clames, que luy seront declairees ou que luy mesme appercevra à la court ou aultrepart, et iceulx transgresseurs fera condampner par cognoissance, si iceulx se rendent à ce rebelles ou sont reffusans la chose par eulx dheue payer ou de faire selon que tels offenceans sont tenuz, et suyuant la constitution leur faicte par le seigneur pour qui agiront en vseront des dictes choses recouvrees.

CHAPPITRE QUATRIESME.

Des assistans de court.

ARTICLE 1. Pour le conseil duquel juge | et soubs- 44a
tenement d'icelluy doibuent[1]) assister les deux gouuerneurs de la communaulté du lieu et par lesquelz apartient[2]) la premiere cognoissance debuoir estre donnee, et auecq iceulx, pourveu que tous habitans[3]) au dict pays de Vaud hont serment d'estre loyaulx et de vser d'equité, le dict juge pourra euocquer à luy faire court tous ceulx quelz en icelle il pourra trouuer dudict pays et lesquelz luy plaira n'estans aultres que de bonne reputacion, et ce en ensuyuant ung arrest des estatz en l'an 1413, par lequel est dict et declairé affin que audict pays ne soit vsé que de bonne et aprouuee coustume, que les*) chastellains et baillif doibuent euocquer à eulx pour leur faire court gens les plus aptes qu'ilz trouueront en leurs judicatures, combien qu'ilz fussent d'aultre mouuantz, et ce d'aultant que la distance des habitacions des assistans euocquez peult avoir veu user**) diuersement de coustume,[4]) et

*) F. quelz telz. **) F. peut en auoir vsé.

[1]) Code Frib. debuoient jadis.

[2]) Code Frib. apartenoit.

[3]) Code Frib. estre donnee, mais puisque tous habitantz.

[4]) Code Frib. et c'est pour aultant que telz accesseurs pourroient auoir veu vser des coustumes diverses dans la distance des habitations.

Digitized by Google

pourtant que si ledict justicier entend diuersité en ce cas, à luy est de s'informer du legitime vsaige de icelle par les bonnes villes ou ailleurs par les estatz en cas de mesus et predicte diuersité, en obseruant aussi l'article des franchises du dict pays disant que les justiciers ne doibuent cognoistre que par le conseil des bourgeois qui sont entenduz telz assistans en tant qu'ilz soyent dudict pays, pour n'estre ledict pays que une seulle bourgeoisie et communaulté en tel cas coustumier general. |

45 ARTICLE 2. Nul touteffoys ne peult estre compelly de juger ou de en donner son opinion, pour apparoir par predictes franchises amplement estre dict [1]) que au cas que telz bourgeois jugeans ne vouldroient *) et ne scauroient juger ou seroient discordans d'aulcune cause, le justicier debuoir sur tel cas prendre conseil assauoir par les bonnes villes dudict pays ou les dictz estatz ou au deffault d'iceulx à la court du dict seigneur.

ARTICLE 3. Lesquelz ainsi que dessus faisans court ou assistans et voullans juger doibuent en toutes causes que viendront par deuant eulx donner bonne loyalle et legitime cognoissance, non declinant à dextre ny à senextre, ayms juger droictement et non par malveillance, amour, faueur, dons, ire, crainte ou aultre machination, non supportant le riche contre le pouure ny le pouure contre le riche, mais selon bonne coustume ou à deffault d'icelle selon leurs meilleurs entendemens en vraye conscience, de sorte qu'ilz en puissent rendre compte au vray Dieu au dernier jour.[2]) |

---

*) F. viendroient.

---

[1]) Code Frib. puisque par les dictes franchises il est amplement dict.

[2]) Der Code Frib. fügt bei:

ARTICLE 4. Et estant dict par le dict article qu'ès lieux où les justiciers sont establis les deux gouverneurs de communaulté des dicts lieux y doibvent assister, ce que neanmoings ne se treuve plus en usage, ains on y met ceux que l'on recognoist les plus

Digitized by Google

CHAPPITRE CINQIESME. 45a

Des auanparliers soit conseillers.

ARTICLE 1. Et pour ce qu'il est requis que les partyes litigantes ainsi que cy apres sera declairé demandent ung auantparlier soit aduocat ou conseil desdictz assistans au seigneur juge, pour desduyre et debattre leurs causes contre leurs partyes, par la force du serment patriotal iceulx quand pour auanparliers soit aduocatz seront demandez au respect de tel office ne doibuent prendre ny recepuoir des partyes aulcuns dons ny guerdons.

ARTICLE 2. De mesmes et scientement ilz ne se doibuent charger ny soubstenir cause quelle ilz cognoistront estre injuste soit au commencement ou apres, sinon que appertement la partye luy die cela debuoir aduancer.

ARTICLE 3. Et ne doibuent proposer ny soubstenir coustume, vsaige ny stille, qu'ilz n'estimeront estre vray, à tout le moings vraysemblable, sinon | semblablement 46
que appertement la partye luy face dire et aduancer.

ARTICLE 4. Auecq ce iceulx ne doibuent requerir malicieusement delaiz frustratoires et dont ilz scauront la partye se pouuoir bien passer en sa cause, sinon par le mode susdict.

ARTICLE 5. Pareillement qu'ilz auront à proposer les faictz de la partye dont ilz auront memoire en pure verité, sans en laisser aulcun à son pouuoir par faueur ny par crainte, et si il en auoit aulcuns scandaleux, les tenir en silence. Neantmoings s'ilz seruent à la decision de la matiere, les declairer par plus grande*) modestie qu'ilz pourront.

*) F. la plus grande.

capables, pourtant nos souverains seigneurs laissent l'establissement des dictes justices ainsy que l'on en use à present, affin d'obvier à beaucoup de confusion, qui en pourroit reussir.

Digitized by Google

ARTICLE 6. Semblablement de ne proposer aulcuns faictz injurieulx ny aultres impertinens et non recepvables à la cause, ayms doibuent playder et escripre le plus bref qu'ilz pourront, en sorte que le juge et assistans puissent entendre les faictz decisifz de la cause et les poinctz peremptoires sommairement sans aulcune solempnité [1]) des comparoissances du passé. |

46a ARTICLE 7. Ne doibuent aussy empescher celuy des auanparliers soit aduocatz, à qui l'audience sera donnee, et ne l'interrompre en sa playdoyrie, ny en ses faictz, raisons ny conclusions.

ARTICLE 8. Et s'il y a plusieurs aduocatz en une cause tant des assistans de la justice que aultres,*) vng seul playdera tel qu'il sera esleu par la partye, sans ce que les aultres aduocatz parlent, sauf de aduertir tout bas celluy qui plaidoyra, si aulcune chose obmectent à proposer seruant à la cause.

ARTICLE 9. Les parliers soit aduocatz seront brefz en leurs contredictz sans raisonner [2]) en iceulx ny escripre (aulcune) chose qui aye esté escripte par les principalles escriptures, et ne peuluent proposer faictz nouueaux, sinon que les dictz faictz procedent de la teneur des lectres prodhuictes, sinon la partye expressement aynssi le veuille.

ARTICLE 10. Auront aussy lesdictz auantparliers |
47 soit aduocatz egard, que les causes desquelles seront chargez s'ilz voyent chose que touche le droict de nos dictz seigneurs soit dudict pays ou du seigneur par quel **) seront constituez, de en aduertir le dict seigneur juge comme estant au lieu du fisque estably et comme surveillant sur les droictures du dict pays, soyent generalles ou localles.

ARTICLE 11. Et generallement doibuent faire dire

*) F. assistantz que aultres de la justice. **) F. par qui ilz.

[1]) Code Frib. superfluité.
[2]) Code Frib. resumer.

Digitized by Google

et conseiller tout ce que par coustume et equitté de justice conuient de tout leur pouuoir et en bonne conscience, comme*) bons, fidelz et loyaulx à Dieu, leurs princes et pays.

CHAPPITRE SIXIESME.

Des officiers et ellection de domicille.

ARTICLE 1. Lesquelz juges et assistans de predicte court auront soubz eulx officiers pour faire les adjournemens, appeller en justice, citacions, vocations | à justice ou 47a
aultres exploictz, lesquelz doibuent faire serment et jurer d'estre bons, feaulx et obeissans à Dieu et au souuerain du dict pays aussy du**) [1]) seigneur par lequel seront establiz et au seigneur justicier ou leurs lieutenans et à toute la justice en tous mandemens et commandemens en tous cas et contre tous, et de aduancer le proffit d'iceulx, de evitter leur dommaige, de assister et seruir aux jours de court, sans supporter en leur dict office pauure ny riche, ny aussy conculquer par dol, malveillance, amour, faueur, dons ny guerdons ny aultre machination quelconque, ayms totallement vser de leur office en sorte qu'ilz en puissent rendre bon compte au vray Dieu au dernier jour.

ARTICLE 2. Et pareillement d'auoir bon regard sur toutes offences et bamps, et les transgresseurs et delinquans reueller fidellement aux justiciers soit chastellains soubz lequel ilz seront constituez ou leurs lieutenans, sans supporter ny composer les dictz transgresseurs.

ARTICLE 3. Finablement doibuent promectre de faire de tout leur pouuoir comme appartient par telz officiers debuoir estre faict. |

ARTICLE 4. Toutes assignacions ou aultres exploictz 48
se feront par les officiers, assauoir par escript contre

*) F. quelz seront. **) F. au.

[1]) Code Frib. au.

gens nobles et choses du fied noble deppendantes et contre les forains qui sont assis hors du balliaige riere quel la court, pardeuant quelle l'on assigne,*) est situee.

ARTICLE 5. Doibt estre exploicté verballement riere le mandement, d'ou le dict officier**) sera mouuant, contre gens bourgeois ou ruraulx et de bourgeoisie ou ruralité deppendantz.

ARTICLE 6. L'officier doibt faire dilligence de trouuer en personne celluy, contre qui il veult exploicter, et s'il le peult trouuer, se fera en sa personne; sinon, estant ledict exploict tel qu'il doibge estre nottiffié par lectres, se fera par l'affiction d'icelles en la porte du domicille, ou si la nottiffication se faict verballement, cela il fera en la personne de aulcuns des domesticques ou familliers, declairant le jour et heure ou le temps auecq le juge de la part duquel telle nottiffication est faicte, leur faisant injunction tel exploict signiffier à partye contre qui faict.

ARTICLE 7. Et si le domicille, domesticques ou familliers sont ignorez, ou estant aulcune des partyes d'aultre***) diocese que en icelle ou l'on vendicque, n'ayant esleuz [1]) et declairé domicille en icelle diocese ou il est vendicqué, et ce incontinent huict jours apres la premiere assignation soit exploict, icelle partye du domicille ignoré
48a et non esleu ou declairé peult estre proclamee, | icelle assignant ou à icelle notiffiant l'exploict au lieu accoustumé preconiser auecq injonction à ceulx quelz le scauront ou apercepvront, le luy faire scauoir, et vault telle proclamation pour deffault que dessus aultant que si l'exploict estoit faict en sa personne propre; mais ayant en mesme diocese domicille notoire ou ayant esleu domicille riere icelle, l'on est tenu soit en la personne de partye ou en son domicille soit de ses domesticques, procureurs ou chargeayans exploicter pour auoir force et valleur.

*) F. est assigné. **) F. le dict seigneur. ***) F. d'hault.

[1]) Code Frib. si elle n'auroit biens en proprieté ou esleu etc.

Digitized by Google

ARTICLE 8. Lesquelles assignations ou exploictz se doibuent refferir par ceulx qui les font et faire rediger au papier de la court, pour quelle ilz exploictent, et non ailleurs, et d'icelle relation les partyes pourront retirer vng double du curial moyennant legitime satiffaction.

ARTICLE 9. Tous officiers estans hors le territoire, juridicion et ressort, auquel ilz sont creez officiers, ne peuluent bailler assignation ny faire aultre exploict de justice sans la permission du juge d'icelluy territoire, lequel semblablement ne le doibt reffuser, en ce reseruant les officiers ballivalz ou de aultres haultz seigneurs, soubz lesquelz telle juridicion est en faict des choses que l'on vendicque par deuant lesdictz seigneurs baillifs ou dauant la justice du seigneur hault justicier du territoire, lesquelz touteffoys reseruez ne se doibuent ingerir*) de user d'office | es choses qui deppendent du predict inferieur 49
justicier, car generallement tous officiers ny aultres ne feront aulcun exploict des choses qu'ilz vendicquent deuant aulcun justicier, qu'ilz ne soyent instituez en l'office pour la part d'icelluy ou il vendicque.

ARTICLE 10. Et faisant du contraire iceulx officiers ou exploictans, ilz seront tenuz confesser n'avoir legitimement executé et à vng bamp de soixante solz audict justicier soit seigneur ledy, ensemble es coustes et missions tant du justicier que de partye contre qui faict soubstenues par vigueur de tel exploict non legitimement executé.

ARTICLE 11. Quand ung officier a commencé quelque exploict en une cause, il est permis que vng aultre de la mesme court puisse faire les aultres exploictz requis en icelle cause.

ARTICLE 12. En faict ciuil aulcuns exploictz ne se doibuent faire par lesdictz officiers les dimenches ou jours feriez, et si ilz sont faictz, seront de nulle valleur, le permectant touteffoys en faict accelleratif. |

---

*) F. ne doibuent juger.

Digitized by Google

49a

CHAPPITRE SEPTIESME.

Des secretaires soit curiaulx.

ARTICLE 1. Et affin que de toutes les choses judiciallement passees en soit une perpetuelle memoire, doibt estre estably vng secretaire en vne chacune justice pour minutter et enregistrer tout ce que sera passé, faict et dict.

ARTICLE 2. Lequel est tenu faire le serment d'estre bon, feal et loyal à Dieu et au souuerain aussy au dict pays,[1]) pareillement au seigneur par qui sera deputté, et au juge ou chastellain ou leurs lieutenans, soubz lesquelz ilz sont seans, de aduancer le proffict d'iceulx et de euitter leur dommaige; aussi de assister à la court aux jours ordonnez de la tenir et en icelle escripre loyallement et fidellement, non supportant en ceste commission et office paoure ny riche soit par dons, malveillance, amour, faueur, support, dol, yre ny par aultre cautelle ny machination, ayms totallement vser de son dict office, en sorte qu'il en
50 puisse rendre bon compte au | vray Dieu au dernier jour.

ARTICLE 3. Pareillement de reueller fidellement tous bamps, clames et offences, que luy seront declairees ou que luy mesme appercevra.

ARTICLE 4. Aussy qu'ilz ne deliureront à personne quelconcque ordonnance, mandement, subhastations, lectres executorialles ny aultres choses vraysemblables, que premierement ne soyent scellees par celluy auquel la sigilature appartiendra estre faicte, et generallement fera tout ce que appartient de faire à tel office, comme bon et feal est tenu faire.

ARTICLE 5. Ilz doibuent aussy employer dilligence, que ilz escripuent les memoriaulx ou proces en briefue forme.

ARTICLE 6. Et pour leurs sallaires et peynes per-

---

[1]) Code Frib. au souuerain du dict pays.

Digitized by Google

cepvront et prendront les dictz secretaires de l'argent venant en la justice excepté des droictz seigneuriaulx la quarte partye du totaige oultre les peynes de leurs escriptures. |

ARTICLE 7. Et les peynes de leurs escriptures sont 50a
telles: Assauoir pour chasque fueillet virant de proces grossoié troys sols monoye, pour chasque coppie de mandement ou lectres nottifficatoires troys sols monoye, pour chasques subhastacions parfaictes et grosse d'icelles dixhuict sols monoye, pour chasque escripture de relacion faicte en papier de court six deniers monoye, pour la grosse des inventaires, lectres testimonialles ou aultres telles et semblables quelques que soyent ne peuluent demander que à raison de troys sols monoye par fueillet virant de grosse; pour la grosse de aulcunes sentences balliuales ou aultres qui ne contiennent que vng seul fueillet entier ou moings neuf sols monoye, contenant d'auantaige percepvra à raison que dessus par fueillet, estans enuoyez en commission hors du lieu accoustumé tenir court prendront pour vng chacun jour qu'ilz vacqueront en la dicte commission oultre leurs despens de bouche vingt sols monnoye; il est reserué touteffoys que les secretaires ne peuluent contraindre aulcunes partyes retirer leurs escriptures ou grosses judicialles, que icelles ne leur ayent esté commandé grossoyer par partye pour qu'il faict. [1]) |

CHAPPITRE HUICTIESME. 51

Des procureurs.

ARTICLE 1. Combien qu'à present l'on permecte soy seruir en jugement de procureurs, touteffoys (mesmes comme faict mention Julius Cesar en son premier liure de la guerre de Gaulle, chappittre second, parlant des Heluetiens desquelz sont ledict pays de Vuaud jouxte mesme la limi-

[1]) Art. 6 und 7 fehlen im Code Frib.

Digitized by Google

tation dudict Cesar, que iceulx par leur coustume voulloient contraindre Orgentorix de comparoir en jugement par propre personne) par directe vraye et ancienne coustume de tout temps jusques nagueres vsitee en jugement l'on ne doibt comparoir qu'en propre personne sans la volunté et consentement de sa partye et de toutes deulx, qu'aye force lieu ou vigueur et que puisse empescher que sentence ne puisse estre donnee contre le constituant en son absence,[1]) sinon que iceulx soyent tutheurs d'aulcuns pupilles au cas de leur tuthelle, sindicques ou gouuerneurs de ville, curateurs ou commissaires de recognoissances, vng chacun en leur propre office, sans pouuoir aussy iceulx à ce preuillegiez comparoir aulcunement en jugement par aultre à leurs noms fors que en leurs propres personnes. ¦

51a ARTICLE 2. Donc et pour obuier à plusieurs inconueniens ou fraude, il n'est licite ny permis coustumierement, que l'on puisse agir soit en demandant ou deffendant contre une personne pendant qu'il auroit aulcune cause ou proces ja intentez et dix jours appres estre diffinis, car toutes telles actions pretendues doibgent cesser*)[2]) jusques à ce que la premiere soit vuydee deuant son premier juge ordinaire, et laquelle vuydee partye contrainete tellement superceder dix jours apres telle vuydange de premiere cause peult intenter et procedder à la sienne, à laquelle il est de suyuir comme par la dicte coustume conuient, *saulf et en cest excepté où il seroit actionné en*

---

*) F. contre une personne plus que en une cause, qu'il ne doibge estre cogneu que la cause ou plusieurs apres la premiere intentees ne debuoir cesser.

---

[1]) Code Frib. consentement de sa partie, aultrement telle comparoissance par un constituant ne faysoit foy et vigueur et ne pouuoit empescher que sentence ne fut donnee contre l'absent.

[2]) Code Frib. permis coustumierement, que l'on puisse agir en divers lieux sur un mesme jour contre une mesme personne plus qu'en vne cause, que s'il y en at d'aultres, elles deburont cesser.

Digitized by Google

*lieu auquel aussi puisse comparoir sans estre accelleré ou surprins pour n'estre le lieu distant, ains à jours et heures diuerses pour à ce pouuoir personnellement satiffaire, sinon aussy que partye consente et face donner adjournement ou assignation libellee de tel consentement, consentant luy estre respondu par procureur.**)

ARTICLE 3. Il est permis aussy par vng arrest des troys estatz du dict pays auctorisé par illustre Charles duc de Sauoye dattee la lectre d'auctorisation du treziesme de feburier mil cinq cens et treze, que en instance de subhastations ou recreances sur icelle, quand le creancier n'y pourra estre, que le seruiteur ou deputté dudict creancier puisse faire leuer, vendre et expedier par les officiers les gaiges du debteur, comme si ledict creancier estoit present, en tant que telz messaigers ou soit deputtez facent foy de leur procure et demande deuant le justicier ordinaire.

ARTICLE 4. Hors jugement tous procureurs legitimement constituez sont recepuables au faict de leur procure soit en vendant | ou acheptant, appoinctant ou transigeant, 52
recouurant ou deliurant jouxte l'effect d'icelle et non aultrement, car procure generalle ne porte poinct effect ny vallue de soy mesme, sinon es causes susmises de tutelle, gouuernance, curatelle et subhastations ou commission, mais il conuient au cas du present article icelle soit dictee en specialité.

ARTICLE 5. L'on peult reuocquer son procureur quand l'on veult, sans ce que tel procureur par apres puisse reaigir qu'aye force et vigueur.

ARTICLE 6. Le constituant de procure est tenu enuers son procureur de le garder de dommaiges et pertes occasion d'icelles et à restitution et satiffaction de tous exploictz et deboursemens faictz pour [1]) le constituant soit legitimement ou aultrement par dons ou voluntez.

*) Der Zusatz fehlt in F. und im Code Frib.

[1]) Code Frib. par.

Article 7. Si aulcun procureur agist pour son constituant, partye auecq qui il exploicte doibt demander exibition de sa charge pour icelle narrer et designer en l'exploict, laquelle le procureur est tenu exhiber, et si pour raison de tel exploict *ou à faulte de bon droict* en suruient aulcune *perte de l'*action *ou proces concernant la desmande ou deffence du faict principal,* l'on ne pourra pourtant icelle pretendre contre tel procureur, ayms seulle-
52a ment | contre son constituant, sinon que ledict procureur n'auroit exhibé sa charge telle que luy estoit donnee, de ce estant requesté et non aultrement. *Mais quand aux despens des procedures par icelluy procureur faictes l'on en peult hauoir recours à luy, touteffois luy sont restituables par son constituant.**)

Article 8. Pour ce que sus est dict ne pouuoir aulcun procureur en jugement (fors que les exceptez) sans consentement de partye, pourtant en tel cas de consentement il peult estre permis de besougner par procure generalle appellee »ad lites« sus le faict de son pretendu.

Article 9. En ce cas neantmoings et non obstant la dicte procure generalle (ad lites), s'il faut transiger, affermer, vendre ou passer aulcun contract, conuient auoir *aultre* procuration speciale pour ce faire.

Article 10. Touteffoys si le procureur qui ha procuration (ad lites) ha charge par lectres missiues ou de bouche de faire en une cause quelque consentement et offre, les pourra faire,[1]) mais sera appoincté qu'il les fera auoir agreables à la partye en personne ou par procuration specialle, et si partye les ratiffie, vauldront, et s'il ne veult les ratiffier et auoir agreables, sera condempné es despens ledict procureur ou**)[2]) son maistre pour proces retardé.

---

*) Die Zusätze fehlen in F. und im Code Frib. **) F. à.

---

[1]) Code Frib. consentement, il le pourat fayre.
[2]) Code Frib. enuers.

ARTICLE 11. Ausquelz tels procureurs par coustume est deffendu et semblablement | à la partye principalle, 53
premierement de ne prendre scientement charge de cause injuste ny la poursuyvre, qu'ilz ne proposeront ny feront proposer par leurs aduocatz faictz ny coustumes, vsances ny stilles, qu'ilz ne penssent estre veritables, qu'ilz ne requeront malicieusement delaiz frustratoires et *à eulx* non necessaires *soit* à la cause, qu'ilz ne feront poinct de conuention de auoir de participation de la chose litigieuse, qu'ilz n'empescheront le parlier auquel l'audience sera donnee et ne l'interrompre en son plaidoyer, aussy ne feront bruict ny tumulte en l'auditoire.

ARTICLE 12. Le procureur qui a contesté cause est tellement faict seigneur d'icelle cause soit en demandant ou en deffendant, que si apres la contestacion est donné passement ou absolucion à sa partye à faulte de fournir de demande,*) deffences, ou d'y faire aultres choses, qu'il conuient faire en la cause, la partye sera forclose, comme il seroit si à l'endroict de luy la faulte estoit venue. [1]

ARTICLE 13. Tous procureurs, tuteurs, sindicques ou gouuerneurs de uille ou curateurs ou leurs substituez vne foys ayant en une mesme cause en jugement prodhuict leur procure, lectre de tuthelle, gouuernement de ville ou curatelle, et à ce estant admis et oy, en poursuyvant leur charge, par leur partye aduerse ne peuluent | plus estre 53a
expelliz, combien qu'ilz ne facent apparoistre de leurs lectres de procuration ou aultres predictz offices.

ARTICLE 14. Il est permis aussy aux notaires procurer (en cas que procures hont lieu et sont admises comme sus est dict) **) pour partyes litigantes ou aultres, combien que icelluy notaire auroit receu et signé le contract lequel faict pour ou contre la partye pour quelle il procure, sans que pour ce ledict contract soit de moindre valleur

*) F. de former demande. **) F. en tel cas de consentement.

[1]) Code Frib. comme si la faulte auoit esté commise par le propre constituant.

en son effect ou efficace, et ce ne plus ne moings que s'il estoit passé par vng aultre notaire.

CHAPPITRE NEUFIESME.

Des clames *et mandemens à proceder en droict.*

ARTICLE 1. Qui doncq pretend aulcune chose demander à aulcun aultre ne doibt commencer sa cause par lectre de mise en possession sus supplication, *par quel plaintif ou debeance que ce soit,* ayms par clame, icelle executant par simple assignation donnee à sa partye, *et sur ce en attendre la coppie et rapport du droict.*

ARTICLE 2. *Et par ce ne doibt estre faict aulcungs mandemens, pour empescher le cours de droict ny pour decider aulcune question ny distraire les causes de deuant les juges competantz, mais l'on doibt laisser intenter et*
54 *ventiller les causes entre la juridicion | ou la contention est existante, de laquelle celluy qui se sent agraué en peult appeller par deuant la court du seigneur supperieur en appel au lieu.*

ARTICLE 3. *Veillant doncq aulcung suyure en droict* pour chacune clame en jugement ciuil pour les droictz seigneuriaulx est dheu par le demandeur troys sols monoye, recouvrables pour le seigneur par le chastellain ou juge de la court *et des causes balliualles;* touteffoys par les coustumes localles de Cossonnay es jours de marchez ou foyres l'on n'est tenu que à six deniers de clames, *et aussy selon la coustume de Lausanne toutes clames ne sont que de six deniers.**) [1])

ARTICLE 4. Si touteffoys la chose demandee est mixte de ciuillité ou crime, portant bamp ou offence de aulcune des partyes, le seigneur se doibt contenter de telz bamps sans recouurer la clame.

---

*) F. hat alle Zusätze dieses Capitels nicht.

---

1) Die Zusätze dieses Capitels und der ganze Art. 3 fehlen im Code Frib.

Digitized by Google

ARTICLE 5. Causant quelles clames ou bamps dheubz pour telles instances au seigneur, icelluy dict seigneur est tenu et doibt faire faire raison au conquerant, si sa demande luy est adjugee.

CHAPPITRE DIXIESME.

Delayz de Justice.

ARTICLE 1. En jugement les partyes | ne doibuent 54a
estre contrainctes suyure leurs causes civilles que par l'ordinaire, sans debuoir estre prins en extraordinaire et par aultres delaiz que par delayz de huictaine en huictaine sans continuacion de court, car lors à icelle continuacion ils obeyront.

ARTICLE 2. Mais en causes accelleratiues soit mixtes les partyes si aulcunes le demandent doibuent suyure extraordinairement de vingt quatre heures à aultres ou de huictaine en huictaine, sans ce que continuacion de court advienne et à laquelle obeyront.

ARTICLE 3. Et si l'une des partyes demande suyure en tel faict accelleratifz de vingt quatre heures, ainsi il doibt estre ordonné.

Diese zwei letzten Artikel sind nach einem ersten Aenderungsversuch ganz durchgestrichen und das ganze Capitel ist dann folgendermaßen neu redigiert worden:

CHAPPITRE DIXIESME.

Cours et justices ordinaires et delayz d'iceux.

ARTICLE 1. La court droict et justice ordinaire inferieure establie pour juger de questions, causes et proces d'entre personnes priuees et particulieres ou communaultez hat son cours ordinayre de huictayne en huictaine sus les jours et heures sur ce establiz en chascune juridicion.

ARTICLE 2. En jugement les partyes ne doibuent estre contrainctes suyure leurs causes ciuilles que par l'ordinaire, sans debuoir estre prins en extraordinaire et par aultres delaiz que par delayz de huictaine en huictaine predictz

*sans continuacion de court, car lors à icelle continuacion ilz obeyront.**) [1])

CHAPPITRE VNZIESME.

Des comparoissances.

ARTICLE 1. Et aduenant le jour de la dicte assigna-
55 tion soit remission en l'ordinaire ou dehors, | quand le juge soit chastellain ou leurs lieutenans et la court seront assiz, l'heure de court cogneue par les assistans, l'ung des officiers ouvrira les portes et doibt crier à haulte voix que tous ceux qui auront affaire deuant la justice doibuent entrer, et lairra les portes ouuertes pendant que la dicte justice se tiendra, imposant silence requise.

ARTICLE 2. Puis apres ceulx qui auront affaire deuant la dicte justice deburont demander vng auantparlier soit conseil desdictz assistans auxdictz seigneurs chastellain ou lieutenant, lequel assistant soit conseil ou aduocat premier demandé de la court par les partyes litigantes est tenu conseiller et parler pour la partye qui

---

*) F. hat den alten Text dieses Capitels.

---

1) Der Code Frib. hat für Art. 1 die ursprüngliche Redaction und dann einen neuen Art. 2:

Et d'aultant qu'aux articles second et tier tiltre quatriesme des moyennes jurisdictions chapp. dixiesme il estoit dict par le vieux coustumier, qu'en causes accelleratiues ou mixtes les partyes si aulcun le demandoit debuoient suyure extraordinairement de vingtquatre heures en vingtquatre heures ou de huictaine en huictaine, sans ce que continuation de court aduienne, et à laquelle obeyront, et si l'une des partyes demandoit suyure de tel faict acceleratif de vingtquatre heures, ainsy il debuoit estre ordonné, il a esté dict en correction de l'ancienne coustume et accordé par nos seigneurs, qu'apres la demande formee par l'acteur le ree puisse auoir huictaine à respondre, et deslors si l'acteur ou aultres partyes interesseees requierent la cour extraordinaire, que cela soyt de trois en trois jours naturels, les dimanches toutesfois et aultres festes non comprises, affin que personne n'ayct subject de se plaindre de precipitation.

Digitized by Google

l'a demandé, sinon que ce soit contre vng de son sang et affin, et s'il reffuse de le faire, il ne doibt assister en jugement ny faire cognoissance le terme de vng moys.

ARTICLE 3. Se trouuant des partyes litigantes des assistans de parentaige ou affinité, lesdictz assistans doibuent soy leuer de leur siege et sortir, quand les partyes sortent et quand la sentence se donnera entre les assistans, sans le se faire commander.

ARTICLE 4. | Ce faict icelluy dict auantparlier en 55a
usera ainsy que dessus est estably, en proposant l'auantparlier de l'acteur la demande d'icelluy et celluy du ree les responces du ree ou aultres dedhuictes d'ambes partyes simplement et intelligiblement à la dicte court.

CHAPPITRE DOUZIESME.

Des acteurs.

ARTICLE 1. Venant de la part de l'acteur à former demande, cela sera faict simplement jouxte ce qu'il pretendra, proposant que en vigueur de telz instrumens, promesses etc. le ree debuoir lascher, payer, deliurer ou faire la chose qu'il pretend, se offrant aduerer sa demande en faict negatif selon coustume, car aultrement icelle ne pouuant adverer, son petitoire ne luy sera adjugé, *sinon pour les deffaultz cy apres mis.* *) [1])

---

*) Der Zusatz fehlt in F.

---

[1]) Code Frib. hat folgenden Artikel 1:
D'aultant que par l'ancienne coustume il est dict que venant à former demande de la part de l'acteur, cela serat faict simplement jouxte ce qu'il pretendra, proposant qu'en vigueur de tels instruments, promesses et lettres debuoir lascher, payer et deliurer ou fayre la chose qu'il pretend. se par offrant aduerer sa demande en faict negatif scelon la coustume, car ne pouuant aultrement aduerer icelle son petitoire, ne luy serat adjugé; il at pleut à leurs excellences ordonner et adjouster ce que s'ensuit, scauoir que toutes

Digitized by Google

Article 2. Lesquelz acteurs doibuent estre fournis de leurs droictz necessaires *concernant le principal de leur cause s'ilz en hont*,*) pour former leur dicte demande, dheuement signez et scellez et desquelz ilz soy veullent ayder en jugement, et doibuent estre designez en leur demande, aultrement seront forcloz plus les prodhuyre en icelle intentacion.**) |

56 Article 3. L'acteur venant à former sa demande contre son ree de aulcune chose par luy pretendue, tellement que pour en obtenir sentence il soit demandant audict ree luy faire apparoir de aulcun tiltre ou chose, de laquelle l'acteur soy pourroit seruir pour l'aduancement de son droict, à ce ne sera admis,ayms doibt tousjours estre fourny de ses droictz auant que intenter action, et c'est ce que l'on dict: nul ne debuoir porter armes contre soy. *De mesme en est il contre le ree, ou il demanderoit à l'acteur exibition d'aulcungs droictz, lesquelz ne seront designez en sa demande, car à ce l'acteur n'est tenu, pourueu que iceux ne soyent designez en sa dicte demande.*

Article 4. Le demandeur ayant contesté plaid vuydé par sentence ou coustume contre son ree, d'icelle chose mesme aultre contestation ne luy sera permise *sans concession de nouueau droict.*

Article 5. Si l'on ne agist pour injures verballes *dictes en presence de partye, spolie, baptesme ou effusion de sang* dedans quarante jours apres qu'elles sont

---

*) F. und Code Frib. Der Zusatz fehlt. **) F. und Code Frib. aultrement doibuent estre deboutez de leur clame et partye ree pour illegitime procedure liberee.

---

demandes soyent claires et nettes et bien specificatiues, et lorsque les officiers donnent les assignations aux rees, iceux soyent tenus declairer par expres les causes, pourquoy on leur donne les dictes assignations, aux fins que lesdictz rees sachant lesdictes causes se puissent de tant plustost desister du proces, s'ils se treuvoient ou voyent dans le tord, ou bien se pouruoir de tant mieux pour leur tuition, si le droict est de leur costé.

Digitized by Google

dictes *ou faictes, cu au moings que l'assignation soit donnee et executee dans le dict terme,* l'on n'en peult faire action *iceulx concernant, saulf à repeter son principal spolie par action ciuille, sans la pouuoir rendre mixte,* ayms sont telles instances *à ce contraires* abollyes et le ree d'icelles libre. *Mais si l'iniure a esté proferee en l'absence de la partye injuriee, la repetition ne sera liee à aulcung terme.* [1])

ARTICLE 6. Se trouuant la demande formee contre le ree comme bien tenant, l'acteur doibt speciffier le bien qu'il tient demandé par le susdict demandeur, aultrement elle n'est faicte juridicquement ny de admectre. |

ARTICLE 7. Dauantaige tellement soy trouuent les 56a
biens tenantz preuillegiez contre leurs querellans en action pour cause du debt dheu par la partye, de laquelle est la bientenance, que si partye querellante ne faict apparoir auoir discuté contre le principal debiteur soit ses fiances, si aulcunes en a, duquel principal debiteur le querellé est bientenant, et tellement discuté, que pour ce neantmoings il n'a peu trouuer sa satiffaction, que iceulx querellans doibuent estre renuoyez à poursuyvre partye principalle pour leur satiffaction et le bien tenant soit querellé absoubz pour illegitime proceddure. [2])

ARTICLE 8. Et si partye querellante faict apparoir de telle poursuitte et discution, si le bientenant avere auoir encores le dict principal debiteur ou sa fiance du

---

[1]) Dieser Artikel lautet in F. und im Code Frib. einfach so: si l'on n'agist pour injures verbales dans l'an qu'elles sont dictes, l'on n'en peut fayre par apres action, ayms sont telles instances abolies et d'icelles le dict ree liberé.

[2]) Dieser Artikel lautet im Code Frib. so: D'auantage les bienstenantz se treuuent tellement priuillegiés contre leurs querelantz en action de debt dheu par la partye de laquelle ilz sont bienstenantz, que si partie querelante ne faict apparoir d'auoir faict discutter le bien du principal debiteur soit de ses fiances, si aulcune en at, tellement qu'il n'en n'aye peu treuver pour sa satifaction, elle doibt estre renuoyee à poursuyure la dicte partye principale ou fiance pour sadicte satifaction et le bientenant absoult, si ce n'est que ce fut sa speciale hypotheque, comme il est dict ailleurs.

Digitized by Google

bien lequel n'est discuté, semblablement partye qui querelle debura estre renuoyee à discuter de noueau.

ARTICLE 9. Et ne trouuant le querellant au principal debiteur soit sa fiance aulcune chose pour sa satiffaction, il a action contre le bientenant, entant que le dict bientenant ne soit de precedante datte ou aultrement preuillegié. |

57 ARTICLE 10. L'acteur faisant instance contre aulcun pour aulcune chose à luy dheue, sans premierement l'auoir repetty ou demandé à sa dicte partye, ou faisant instance contre aulcun qu'il s'est offert payer auant que d'estre molesté par instance judicialle, et cela constant, ledict acteur sera condampné en absolucion pour le ree,[1] luy laissant neantmoings son action pour procedder juridicquement, assauoir de repetter son droict auant que faire moleste et de recouurer la chose luy dheue legitimement offerte.[2]

ARTICLE 11. Par telle maniere aussi le creancier molestant la fiance de son debiteur, si aulcune en a, auant que de agir et de discuter contre son principal debiteur, sera adjugé en absolucion comme dessus, en luy reseruant pareille action de agir legitimement; *aussy et par mesme droict ayant le creancier actionné contre le principal debiteur sus les choses plus liquides qu'il aurat peu aprehender, la fiance du residu ne se peult excuser qu'elle ne soit tenue de satiffaire ne ayant aultre deffence, combien feroit conster le tout ne estre discuti de ce du principal, et sans se pouuoir excuser de n'auoir esté en premier compelli; aultre en est ou le creancier et principal debiteur feront pasches nouuelles sans la fiance, car ce sert à la fiance de eschappatoire et liberation.**)[3]

*) In F. fehlt der Zusatz.

[1]) Code Frib. condemné aux despens du ree.

[2]) Code Frib. juridicquement contre icelluy ree en cas que suyuant son offerte il ne luy en fit amiable et dheue satisfaction.

[3]) Dieser Artikel lautet im Code Frib. folgendermaßen:
Et encor que par l'article unziesme de l'ancienne coustume

ARTICLE 12. Si aulcun conuient sa partye de une mesme chose par deulx instances ou proceddures, et cela apparoissant, de l'une des dictes instances sera liberé, et c'est ce que l'on dict: nul ne debuoir estre battu de deux glayves.[1])

ARTICLE 13. | Et pour tant mieulx indhuyre les play- 57a
doyans à abreuier les proces, veu qu'il est permis au ree de fuyr et chercher toutes dillations qu'il pourra legitimement faire conster coustumieres, et affin aussy que par cela l'acteur ne soit frustré de son bon droict en quelle cause que ce soit ou en quelle qualité de proces qu'il pourroit estre, ausquelz l'acteur seroit cogneu au tort, pourtant en premiere instance il ne peult estre adjugé à aulcunes missions, oy bien à celles de seconde ou derniere instance, s'il suit en appel indirectement*) quand et à l'endroict de telz voyaiges d'appelz et non aultres.[2])

---

*) F. juridicquement.

---

chapp. 12 des acteurs il soit dict en terme expres, que les creanciers molestantz les fiances auant qu'auoir faict agir et discuter contre le principal debiteur doibuent escheoir en condemnation au proffit des dictes fiances, en correction dudict article et en consideration que la praticque se treuue auiourdhuy toute contraire, il a esté dict par nosdictz seigneurs, que les creanciers auront le choix d'agir contre ceux qui mieux luy plairat soit des principaux debiteurs ou bien leurs cautions, sinon qu'il se treuuat auoir esté entre eux aultrement convenu, mesme que les creanciers puissent en tout et par tout reuendicquer leur speciale hypotheque allienee aultrement que par voye de subhastations, fors toutesfois à l'endroict de ceux qui auroint achepté les dictes speciales hypotheques, qui se treuueroint plus vieux en datte, et feroint dheuement conster ne pouuoir trouuer aultres biens pour leur satisfaction, lesquels par ce moyen deburont estre conserués dans leurs acquis.

[1]) Code Frib. de deux verges.

[2]) Dieser Artikel fehlt im Code Frib.

Digitized by Google

CHAPPITRE TREZIESME.

Des cautions en justice.

Article 1. Les forains soit estrangiers tant demandeurs que deffendeurs estant requis en premiere journee cauthionner leur clame ou deffence, sont tenuz le faire par ung de la juridicion en quelle la clame aura esté faicte, ou vrayement faisant apparoir n'auoir nul trouué qui luy
58 aict | accordé la dicte caution, fianceront par leurs sermens sur le baston de la justice.

Article 2. A ce touteffoys ung bourgeoys ou aultre ne sont tenuz riere les limittes et confins du bailliaige dont ilz sont subgectz.

Article 3. Si aulcun dict à aulcun larron ou traytre, sans dire la cause ou de quoy, le ree n'est tenu fiancer sa deffence et moings à partye actrice en rien pour ce est tenu par cest article exposant ce qu'est dict par la franchise de Vaud n'estre tenu de respondre, à quoy neantmoings l'on doibt respondre à ce n'estre tenu pour n'estre conuaincu par contumace ou par insuffisante responce. [1])

Article 4. Touteffoys venant à dire et exprimer la raison de quoy et comment, alors il est tenu deffendre sa cause et de fiancer sa deffence s'il en est requis.

Article 5. Venant neantmoings celluy, qui appelle l'aultre de telles injures, à soy retraire de son dire, nyant ne l'auoir dict, et ce auant que la clame soit faicte, es maings du seigneur ou son officier, lors en ce cas il |
58a n'est tenu que à soixante sols au seigneur, et le injurié tenir et reputter pour homme de bien, sans que aultre proceddure en doibge estre faicte.

---

[1]) Code Frib. sa deffense, moings à rien payer à partie actrice pour respect qu'au preallable il ne soit conuaincu par contumace ou par insuffisante responce.

Digitized by Google

CHAPPITRE QUATORZIESME.

Detraction de deuant le juge ordinaire ***soit desmande declinatoyre.***

ARTICLE 1. Nulle personne ne peult et ne doibt detirer par quelque preuillege qu'il ayct aulcun en action personnelle ou realle, estant la dicte reallité riere son justicier, hors de son propre siege ordinaire, et s'ilz font du contraire, le detiré pourra demander auant contestation de playd estre remys par deuant son juge ordinaire, ce que par justice ne luy doibt estre denyé sans en auoir raison peremtoire, *sauf en cas suyuant.*

ARTICLE 2. Qui est conuenu ou agist contre quelcun en quelque juridicion tellement que despens et missions surviennent, il est tenu de respondre pardeuant le juge du dict lieu conuenu pour iceulx despens et missions payer, et ne luy est octroyé aulcun renuoy.

Dieser Artikel ist gestrichen und durch folgenden ersetzt:

ARTICLE 2. *Assauoir en actions personnelles l'on peult estre distraict pour pasches, marchez, conuentions et promesses faictes es marchez et foyres pour respect de marchandises et actes de marché, pour lesquelz est au choix du demandeur actionner deuant le juge ordinayre ou deuant le juge du lieu, ou le marché et promesse est faicte.* |

ARTICLE 3. Ne doibt aulcun estre renuoyé par de- 59
uant son juge ordinaire apres auoir prins la garance pour personne ou chose que ce soit, ayms se doibt purger d'icelle clame pardeuant icelluy juge, ou aura esté euocqué pour garand.

ARTICLE 4. Pareillement apres auoir prins delay de garand ou forclusion d'icelluy, l'on n'est plus receu à declairer ne dire que l'on est mal conuenu, pour ce que l'on approuue le juge et la juridicion.

ARTICLE 5. Si ung noble ou aultre d'aultre juridicion dict ou faict injure à aulcun en court ou mandement de

chastellain d'ou*) ne sont juridiciables, ilz en respondront et en amenderont à la dicte court tant à court que à partye.

ARTICLE 6. *Quiconcque du pais de Vaud faict changement de residence en aultre juridicion, est tenu de respondre et contester riere la juridicion, en laquelle il faisoit au parauant sa residence, pour cas d'action personnelle suscitee auant estre passé an et jour apres tel changement. Touteffois les estrangiers venantz d'aultre principaulté habiter au dict pais, estantz audict pais euocquez en droict pour action personnelle, sont tenuz de respondre et contester en la juridicion, riere laquelle ilz sont venus faire nouuelle residence, combien que l'an et jour ne soit passé.***)

CHAPPITRE QUINZIESME.

De demander obeyssance.

ARTICLE 1. Le seigneur d'aulcungs ou plusieurs de ses subgectz peult demander l'obeissance d'iceulx leur [1])
59a estre rendue | pour debuoir estre remys par deuant leurs juges ordinaires, quand iceulx ses subgectz sont conuenuz en action personnelle ou action realle, estant la dicte reallité deppendante dudict seigneur demandant icelle obeissance; et mesme aussy combien que l'adjourné ne demanderoit renuoy de luy estre faict ou combien qu'il l'auroit demandé et à cela ne seroit estre admis, en veriffiant (à quoy il doibt estre admis) la subgection et juridicion que le dict seigneur demandant a sus son dict subgect demandé, s'il y a contredict quand telle obeissance il demande; fors des cas concernant le faict du prince ou souuerain, s'ilz sont deuant le seigneur baillif, mais pour aultre action ou estant par aultre conuenu, semblablement

*) F. dont. **) F. und Code Frib. haben von diesem Capitel die erste Redaction ohne die Zusätze.

[1]) Code Frib. luy.

Digitized by Google

ilz doibuent estre renuoyez deuant leurs juges en rendant l'obeissance.

ARTICLE 2. Et si le demandant obeyssance est forain, il doibt donner caution de obeyr à coustume.

ARTICLE 3. Si aulcun s'estoit submis à aulcune juridicion, dont il n'est pas subgect, ne en pourroit decliner ny son heritier, mais celluy ou ceulx desquelz il seroit subgect le pourront vendicquer et en demander l'obeissance, car le subgect ne peult sur luy attribuer juridicion au prejudice de celluy qui l'auroit et hat.

ARTICLE 4. | Quand deulx vassaulx, desquelz l'ung est 60
subgect de l'aultre, sont concurrens à demander vne obeissance de cause, elle doibt estre rendue à celluy qui est plus pres du fonds et du subgect de quoy est debat, s'il a juridicion pour cognoistre de la cause.

ARTICLE 5. Et entre deulx egaulx demandans obeissance de ung mesme fond en est cogneu seigneur, auquel l'obeissance doibt estre rendue, le dernier possesseur du subgect demandé ou du fonds contendu.

ARTICLE 6. Et si l'obeissance a esté rendue à aulcun vassal soubz luy de qui la chose soit tenu, ou que l'homme soit couchant et leuant en son fied noble, et l'action soit personnelle ou aultre dont il ayct juridicion pour en cognoistre, il la luy doibt semblablement rendre.[1])

ARTICLE 7. Et si l'obeissance est contendue entre deulx vassaulx en jugement et ilz entreprennent proces, le seigneur justicier par deuant qui a esté introdhuicte la dicte cause, cognoistra et determinera d'icelle pendant ledict proces entre lesdictz deux vassaulx, ce non obstant ne aura l'esmolument de la clame ou bamp, si pour ce est dheu, ny aultre, mais celluy des deux vassaulx à qui sera par sentence l'obeissance rendue. |

---

[1]) Im Code Frib. lautet dieser Artikel so: Et si l'obeyssance a esté rendue à un vassal par un homme soy couchant et leuant en son fied noble duquel la chose est tenue, et que l'action soit personnelle ou non ou qu'il aye jurisdiction pour en cognoistre, on luy doibt semblablement rendre et laisser rendre ladicte obeyssance.

Digitized by Google

60a ARTICLE 8. Et si l'ung desdictz vassaulx obtient sentence contre l'aultre pendant la dicte cause principalle, l'obeissance luy en sera rendue en l'estat que elle sera lors et pour y procedder par les partyes selon icelluy estat de proces.

ARTICLE 9. Quand en aulcune terre ha plusieurs seigneurs qui ont leurs juridicions par indiuis, chacun d'eulx sera receu à demander l'obeissance de son subgect ou de son fond estant en et au dedans de sa juridicion, et la doibt auoir tout ainsi que si tous les seigneurs l'auoyent ensemble demandee.

ARTICLE 10. Et s'il en est debat entre le procureur de la court, en laquelle l'obeissance est demandee, et celluy qui l'a demandee, le proces principal sursoirra jusques à ce que la dicte obeissance soit terminee, si le procureur de la dicte court demandee est partye au dict proces principal.

ARTICLE 11. Mais s'il n'y est partye et que le proces principal soit entre deux personnes aultres que le procureur de la court, ou le proces est introdhuict, icelluy proces ne sursoirra, mais seront les partyes contrainctes
61 procedder pardeuant | le juge, ou le proces est intenté, sans prejudice de la dicte obeissance.

ARTICLE 12. En matieres de renuoyz et obeissances l'on doibt procedder sommairement sans dilation ny attente, et n'y a que ung delay, pour y fayre ses prouves ou dire ses raisons.

CHAPPITRE SEZIESME.

Delayz de conseil.

ARTICLE 1. En ciuilles demandes procedantes par assignacion pourront au ree estre donnees troys dillacions de huict jours chacune, assauoir la premiere, seconde et tierce, et si il pretend simple garand, le doibt prendre et prodhuyre à la tierce et auant contestation de plaict, et si il ne pretend garand, respondre à la quatriesme journee.

Digitized by Google

Article 2. Et en causes acceleratiues ne seront donnez telz delayz, | ayms suyuront le jour d'assignacion à aultre. 61a

Article 3. En assignacions acceleratiues l'acteur est tenu de former demande contre le ree et de suyure sa cause soit en prouvant, deffendant, allegant ou aultrement par simples dillacions de une journee; aussy le ree est tenu semblablement faire, soit en respondant, prodhuisant garandz ou prouuant, par icelles simples dillacions de une journee, et sur ce sans delay donner sentence, si discors ou reffus de cognoistre n'empesche, sinon qu'il soit du consentement des partyes.[1]

Article 4. En cas acceleratif si l'acteur forme sa demande pecunyaire[2] ou s'il demande ses troys dillacions pour prouuer, aussi au ree doibuent estre baillees les dillacions accoustumees de conseil de*) prodhuire garandz ou de prouuer, et lors si le ree veult la cause sera redhuicte à l'ordinaire.

Article 5. *En action que soy dict de part à partye soit sus faict de promesse de part à part faicte et vivantz les promectans l'on doibt proceder à forme de actions acceleratiues si l'acteur le demande et de cest en est laissé le choix à l'acteur soit de procedder à forme ordinayre ou à forme de action acceleratiue.*

CHAPPITRE DIXSEPTIESME.

Des monstrecs oculaires.

Article 1. | Si la chose estant en litige merite monstree oculaire du lieu, le deffendeur la doibt demander auant que euocquer et appeller garandz, si la chose est subgecte à garantie, pour informer ses garandz de ce dont 62

*) F. deuoir.

[1] Art. 2 und 3 fehlen im Code Frib.
[2] Code Frib. peremptoire.

il est question, car aultrement ne seroit tenu de prendre la garantie.

ARTICLE 2. Et si le deffendeur auoit faict appeller ses garandz auant que vision heust esté faicte, il fauldroict qu'elle fust faicte à ses despens, car puisqu'il a prins terme de appeller garandz, il est veu estre certioré de la chose dont est question.

ARTICLE 3. Le demandeur est tenu faire veue et monstree à l'hoeil au deffendeur en matieres realles et pour raison des lieulx que l'on vendicque ou pour raison desquelz l'on demande rente ou aultres debuoirs, si le deffendeur le requiert.

ARTICLE 4. Et pour veoir faire la dicte monstree le demandeur doibt faire bailler assignacion au deffendeur, comme est acoustumé, à certain jour, lieu et heure, pour illecq se transporter sus le lieu contencieux et en faire
62a monstree, et ce pardeuant des gens de bien | esleuz par le juge ou chastellain, assauoir deux de la justice et deux aultres qui scauent le lieu contentieux, ou pardeuant plus selon que les partyes auront demandé, lesquelz deux de la justice ou plus doibuent faire le rapport en jugement de ladicte monstree.

ARTICLE 5. Et si le ree ou assigné ne comparoist, ce non obstant on proceddera à ladicte monstree, et à ladicte assignacion ledict demandeur ou son procureur doibt comparoir et doibt monstrer à l'hoeil aux commis pour faire ladicte veue du lieu contencieulx de piece à piece, et les doibt confronter particulierement chacune piece de deux ou de troys confrontations pour le moings.

ARTICLE 6. Et si le demandeur declaire en proposant sa demande, que c'est la maison, terre, vigne, lequel tient ledict deffendeur en tel ou tel lieu luy limittant par ses nouvelles limittes, le demandeur n'est tenu en faire veue ny monstree au deffendeur.

ARTICLE 7. Le deffendeur faisant veue et demonstree à son garand, n'est requis que le demandeur y soit appellé, mais seulement ledict garand, et s'il n'y comparoist,

Digitized by Google

ledict deffendeur fera ladicte veue en son absence, luy à ce adjourné.

ARTICLE 8. | Le terme de faire veue et monstree est 63
communnement de troys sepmaines donné au demandeur, si tant en demande, ou plus court, et aussy plus long selon la distance des lieulx, et si le demandeur ne le peult faire dans le dict terme en sera forcloz, sauf de quinzaine ou aultre plus long jour ou plus brief à l'arbitraige du juge, pendant lequel temps pourra faire ladicte monstree.

ARTICLE 9. Et s'il n'a faict ladicte monstree comme appartient, s'il est debattu, sera condempné *à la refayre.*

CHAPPITRE DIXHUICTIESME.

Deserte [1]) de lieu.

ARTICLE 1. Le deffendeur ne tenant tous les biens que on luy a monstrez, mais seullement partye, peult demander et auoir ung delay de huict jours ou plus long selon la distance des lieulx, pour faire deserte [2]) soit pour monstrer ce qu'il veult separer des lieulx monstrez pour le deffendre. |

ARTICLE 2. Et pour icelle deserte faire, fault il re- 63a
garder et obseruer telles solempnitez que à faire vne monstree.

ARTICLE 3. Au rapport de quelle deserte [3]) le deffendeur doibt declairer au demandeur le jour du rapport d'icelle deserte, s'il veult deffendre les lieulx deseurez ou le surplus d'iceux.

ARTICLE 4. Se trouuans lieulx que le ree ne veult deffendre, doibt au demandeur de ce estre donné passement de ses fins et conclusions, et vueillant le ree le lieu

[1]) Code Frib. Deceurée.
[2]) Code Frib. deceurer.
[3]) Code Frib. deceruée.

Digitized by Google

deseuré deffendre, pourra avoir delay de garand, si la mattiere est subgecte à garantie, sinon les partyes contesteront plaid.

CHAPPITRE DIXNEUFIESME.

Des garandz.

ARTICLE 1. Qui veult alleguer garand doibt jurer
64 *sus pied,* qu'il alleguera et | prodhuyra *à son pretendu* bons garandz *et ne le faire pour dillay ny pour fugitiue et sans fraude ny barrat, si à ce faire est requis.* *)

ARTICLE 2. Il n'est licite alleguer nul garand en sorte que ce soit, que le garand ne doibge respondre deuant le juge de la cause commencee, et en cas que le garand fist inhibition, le dict garand est de nulle valleur. [1])

ARTICLE 3. L'original deffendeur pretendant garand doibt auoir troys delayz pour appeller garand, qui seront assignez à ceste fin, *excepté que la cause ne soit acceleratiue, auquel cas ne doibt hauoir que vng deslay au mode que sus est dict au seiziesme chappitre du present tiltre.*

ARTICLE 4. Si icelluy qui a prins **) terme pour appeller garandz n'en faict assigner aulcuns, sera condempné aux despens pour le dict terme frustré à payer auant entrée de plaid au demandeur.

ARTICLE 5. Pour l'euocation de son garand icelluy faisant assigner [2]) se doibt faire par l'officier selon et comme toutes aultres, lequel icelle assignacion relatera le dict garand auoir assigné pardevant etc. pour porter ga-

---

*) F. und Code Frib. haben von den Zusätzen nichts als die Worte: si à ce faire est requis. **) F. promis.

---

[1]) Im Code Frib. lautet dieser Artikel so: Il n'est licite à aulcun garand en sorte que ce soit de s'exempter à respondre deuant le juge où la cause est commencée, et en cas que le dict garand fit reffus de la dicte garanthie, elle serat de nulle valleur.

[2]) Code Frib. garand l'assignation.

Digitized by Google

rance à vng tel de telle et telle demande etc. que luy faict vng tel comme à ce tenu par obligation ou promission*) ou comme heritier d'ung tel. |

ARTICLE 6. Et si ledict garand comparoist et veult 64a
prendre la garance, il sera tenu au jour de la premiere assignacion de comparoistre en jugement et icelle assumir ou vrayement demander huict jours d'aduis, s'il assumira la garance ou reffusera.

*ARTICLE 7. Le terme pour l'euocation de garance etc.***)

ARTICLE 8. Quel jour estre venu, sera tenu de assumir ladicte garance ou reffuser, et s'il reffuse la garance, pourra ledict deffendeur protester à l'encontre d'iceulx ses garandz, demandant de telle sa proteste lectres judicialles et testimonialles, quelles doibuent estre octroyees et conceddees pour en auoir son recours contre ledict reffusant.

ARTICLE 9. Et pour telles lectres judicialles à luy adjugees payera pour vng chacun des garandz pretenduz, contre qui icelles obtient, à la justice troys sols monoye. [1])

ARTICLE 10. Nonobstant quel deffault ou reffus de prendre la dicte garantie, le ree pourra deffendre de son chef contre le demandeur, jaçoit que le juge ce ne luy auroit reserué, en prenant le dict terme pour appeller garandz *et sans ce que telle allegation ny faulte de guerence luy porte prejudice****) [2])

ARTICLE 11. *Apres faulte de guerence le ree peult hauoir terme de huictaine à respondre.*†)

ARTICLE 12. Venant en apres ledict deffendeur à succumber à telle cause à l'occasion | du dict deffault ou 65

---

*) F. permission. **) Fehlt in F. und im Code Frib. ***) Der Zusatz fehlt in F. †) Fehlt in F. und im Code Frib.

---

[1]) Fehlt im Code Frib.

[2]) Code Frib. pourra deffendre de son chef, c'est à dire en personne propre ou par procureur contre le demandeur.

Digitized by Google

reffus de garance, pourra celluy auquel l'on deffault former demande contre ledict reffusant, touteffoys pardeuant son juge ordinaire, et pour en procedder en telle demande le dict reffusant sera assigné à l'instance de celluy qu'estoit garantable, et en formant la dicte demande declairera les causes et moyens par quelles il debuoit assumir telle garance.

ARTICLE 13. Prenant ladicte garance, s'il a aultres garandz, lors demandera terme les faire assigner, comme a faict l'original deffenseur à l'endroict du dict garand, par*) semblables termes et poursuittes, lesquelz garandz s'ilz n'en ont aultres seront tenuz deffendre ou cedder selon coustume.

ARTICLE 14. Et pour les sallaires de justice vng chacun de telz garandz acceptantz garantye et comparoissant en jugement payeront pour leur comparoissance vng sols six deniers. [1])

ARTICLE 15. Et si icelluy, pour qui la garance a esté prinse, auroit heu tous ses delayz de conseil ordinaire, ledict garand ne les aura plus, mais auront effect contre luy. |

65a ARTICLE 16. Garant ayant prinse la garantye pour son garantable soit original deffendeur, ledict garantable s'en va du tout hors du dict proces, en fiançant son dict garand sans que ledict demandeur s'en puisse plus adresser contre luy; parce si le demandeur obtient gaing de cause contre celluy qui à prins la garance de l'original deffendeur, pourra icelluy demandeur faire executer sa sentence contre ledict original deffendeur ou contre**) son garand.

CHAPPITRE VINGTIESME.

Assistement de cause.

ARTICLE 1. Quand aulcun est conuenu en action de

*) F. et. **) F. aultre.

[1]) Fehlt im Code Frib.

Digitized by Google

chose qui est de son faict et indiuise auecq ung aultre promesse ou obligation de celluy dont il est coheritier, il [1]) requiert*) auoir à garand quelcung participant au playd auecq luy pour luy faire assistance pour la ratte luy compectante, il pourra auoir vng delay seullement [2]) pour l'assigner et requerir de assister aũecq luy en la cause pour y deffendre. |

ARTICLE 2. Si d'une mesme chose ou debt se trou- 66
uoient aulcungs ou plusieurs fyances et l'ung d'iceulx seul fust solicité pour payer ou satiffaire à la chose fiancee, en obseruation du preceddant article icelluy solicité peult euocquer les aultres fiances auecq luy assistir en la cause pour leur ratte et part, et ce reffusant faire pour icelle ratte leur appartenant auecq les dommaiges et interestz seront tenuz enuers partye molestee.

ARTICLE 3. Et peult on prendre et demander telz garandz soit assistans en toutes partyes de la cause sans retardement d'icelle voyre apres contestacion.

CHAPPITRE VINGTVNGIESME.

Des rees.

ARTICLE 1. Estant doncques aduenue la quatriesme journee, le ree ne pretendant garand ou estant escheuttes les dillations de garance, icelluy est tenu respondre en nyant ou confessant la demande, et s'il reffuse cela faire,
non obstant | que l'assignacion ne sera precise, debura 66a
estre adjugé par coustume comme sus est declairé de huict jours precisement à debuoir respondre et aux despens de l'acteur de ce jour, et deffaillant au jour precis doibt estre condempné du principal auecq les missions, et ainsi des

*) F. et requiert.

[1]) Code Frib. auec un aultre par promesses ou obligations de soy ou de celuy duquel il seroit coheritier, et il.

[2]) Code Frib. semblablement.

Digitized by Google

aultres adjournemens tombans sus le ree comme triplicques, quintuplicques, sextuplicques etc., car en icelles le ree peult estre adjourné en deux instances en payant les despens de ce jour premier retardé, et ce est que l'on dict que le ree a à fuyr, mais du contraire l'acteur ne peult auoir aultre delay que celluy de la premiere assignacion, soit en replicquant, quadruplicquant etc. [1])

ARTICLE 2. Excepté sus desmandes fondees etc. *)

ARTICLE 3. Ayant respondu le ree, si l'acteur requiert terme pour sur telles responces replicquer, icelluy luy sera adjugé de huictaine, et semblablement sera faict en toutes aultres dillations comme triplicques, quadruplicques, restant neantmoings au ree la derniere dillation, et à vng chacun d'iceulx tant acteur que ree doibt estre permis de aduerer son intencion en faict negatif, poursuyuant premierement à la veriffication des premieres dedhuictes, assauoir à l'acteur sa demande et aultres dedhuictes auant que au ree ses responces, et suyvamment si le faict merite estre veriffié *par* le ree, *icelluy* aura à prouuer sesdictes responces entant que l'vng à l'aultre ne confonde les
67 prouues pretendues, | en voullant l'acteur prouuer contre l'allegation du ree, car ce seroit tollir le droict du ree; et d'aultre part de mesme comme voullant auoir moyen de les retarder par l'article disant: prouues contre prouues ne debuoir estre admises, quoy faisant tel article de prouues contre prouues n'est admectable, veu que l'vng **) a prodhuictes prouues qui ne luy incumboient.

ARTICLE 4. Ne peuluent neantmoings aulcunes des dictes partyes apres auoir prodhuictes par escript leurs amples demandes et responces prodhuyre aultres billetz escriptz, ayms doibuent dedhuyre verballement pour evitter prolixité. [2])

---

*) Fehlt in F. **) F. l'on.

---

[1]) Der Schluß von den Worten comme triplicques an fehlt im Code Frib.

[2]) Statt der Artikel 2–4 hat der Code Frib. Et d'aultant que

ARTICLE 5. Si le demandeur apres sa demande proposee retracte aulcune chose de sa dicte demande ou en amplye,*) il y sera receu, entant qu'il doibge permectre au ree nouuelles dillations de conseil pour sur ce respondre.

ARTICLE 6. Si touteffoys le deffendeur par ses responces articulle quelque faict de nouueau et non sus le merite de l'action contre luy intentee, le demandeur aura terme pour y respondre aux despens de partye ree, et non aultrement pourra le ree alleguer faict nouueau.[1] |

ARTICLE 7. De mesme si le demandeur par ses re- 67a
plicques propose quelque faict nouueau et que le deffendeur pour y respondre articulle aussi faict nouueau, audict cas le demandeur y respondra, mais non aux despens[2] du deffendeur.

ARTICLE 8. Quand l'on a faict quelque obmission ou aultre petite faulte par erreur de conseil ou aultrement, l'on en peult requerir la correction et ce touteffoys auant cognoissance oÿe.

ARTICLE 9. Quand l'une des partyes faict aulcun offre en jugement auant ou apres la contestacion, icelle

---

*) F. amplifie.

---

l'ancienne coustume permettoit aux parties plaidantes d'alonger les proces tant et si auant qu'elles pouuoient, scelon qu'il est rapporté au present chapp. article 2 et 3, et que nos souuerains seigneurs ont trouué telle loy pernicieuse et bien dommageable, ils ont restreint le tout aux demandes, responces, repliques, dupliques et conclusion respectives verbalement ou par escript scelon le vouloir et plaisir des dictes parties, affin de coupper chemin à toute prolixité de proces, sinon au cas que l'on allegue des preuues ou faictz nouueaux, ou bien qu'il suruienne quelque incident important que la justice recognoistra necessaire de disputer, auquel cas il est permis de pouuoir plus amplement desduyre scelon l'exigence du faict de huictaine en huictaine par escript ou verbalement, comme cydessus est desia dict.

[1] Dieser Artikel fehlt im Code Frib.

[2] Code Frib. mais aux despens.

Digitized by Google

doibt estre baillee par escript à l'aultre partye auecq terme pour sur icelluy debattre s'il le requiert.

ARTICLE 10. En playdant si celluy contre qui l'on
playde demande acte de aulcungs poinctz par sa partye
playdoyez, le doibt auoir, et s'il requiert que la partye
doibge ratiffier le dire du parlier, le juge le doibt ordon-
ner, sinon que partye principalle vueille aultrement expo-
68 ser son intention, aussi | il y est admis.

ARTICLE 11. Si pendant et durant le proces et auant la decision d'icelluy l'une des partyes, qui tenoit la chose dont est question, en faict cession ou transport à vng aultre tellement qu'il n'y a plus rien, et ainsi le declaire en jugement, ce non obstant sera tenu procedder au dict proces, jusques à ce qu'il ayct fourny de partye [1]) et qu'il ayct faict mectre audict proces en son lieu celluy auquel il a baillé et cedé la dicte chose, et neantmoings demeurera pour les despens et fraiz de son temps,*) estant en qualité du deffendeur, lequel est tenu aux despens, s'il soy trouue au tort, mais estant en qualité d'acteur pour en estre preuillegié et d'aillieurs tant mieulx assubgecty esdictz despens n'est tenu. [2])

CHAPPITRE VINGTDEUXIESME.

Contregaigement.

ARTICLE 1. Si quelcung faict assigner vng aultre pour
vng debt personnel, le deffendeur n'est recepuable à dire
68a et deffendre, le demandeur luy estre | tenu à pareille
somme, mais doibt poursuyure le payement de son pretendu

*) F. bamp.

[1]) Code Frib. fourni les despens de partie et frais de son temps.

[2]) Der Schluß von et neantmoings an fehlt im Code Frib.

debt par aultre voye. Et c'est ce que l'on dict communement: nul ne debuoir estre contregaigé. [1])

Article 2. Aussi ne peult le deffendeur retenir quelque chose que on luy demande, disant qu'il n'est tenu le rendre jusques à ce que le demandeur luy aye payé la somme qu'il luy doibt, sinon que la dicte chose luy aye esté baillee pour gaige de la somme, ou bien qu'il fust question de fraiz de justice, comme celluy qui auroit gardé une beste à luy remise par auctorité de justice ne seroit tenu à la rendre, que premier ne heust esté payé de la despence d'icelle, quelle doibt estre tauxee par le juge ou chastellain.

Article 3. Aussi comme vng hostellier ou loccateur, car ilz peuluent retenir le dict hostellier le cheval pour la despence et le locateur les meubles de celluy auquel il a loué sa maison, s'il ne le veult payer.

Article 4. Aussi comme le seigneur de son grangier ou vignollant, s'il ne le paye de sa grangerie ou fruictz de vigne, semblablement des choses | pour la cultiuacion 69
d'iceulx luy liurees, comme sont boeufz, vaches, cheuaulx, pasture, bled, vin, argent ou aultres choses.

Article 5. Touteffoys on peult bien excepter [2]) sans reconvention contre celluy qui demande vng debt, disant: Il est vray que je le vous debuois, neantmoings dempuis je vous ay baillé du bled etc. sur la dicte somme, ou vous ay seruy de mon mestier, sur quoy vous m'avez promis le m'allouer sur ce que je vous debuois, car si il se trouue ainsi, le demandeur sera tenu en faire deduction.

CHAPPITRE VINGTTROYSIESME.

Des continuacions de court.

Article 1. Toutes causes nonobstant que icelles doibuent suyvre comme sus est dict de jour de court en

---

1) Code Frib. contregaigé, ou une debte n'empesche l'aultre.

2) Code Frib. retenir le debt.

Digitized by Google

aultre, qu'est de huictaine ou aultrement, peuluent estre par continuacions generalles continuees et superceddees
69a par les termes et feryes suyvans, et dans lesquelz | termes ne sera tenue court fors que en cas acceleratifz aduenu dempuys la continuacion, assauoir pour la premiere de l'annee icelle sera continuee troys sepmaines auant Pasques et durera la dicte ferye jusques au jour de Quasimodo, la seconde appellee de moissons commencera le jour sainct Jaques en juillet jusques au jour sainct Bartholomy en aoust, la tierce appellee ferye de vendenges commencera le jour sainct Mathieu en septembre et finira le jour sainct Gal en octobre, reseruant en ces deux, assauoir de moissons et vendenges se trouuent plus hastiues ou tardiues, que à cela l'on puisse auoir egard, et la quatriesme ferye et derniere commencera le jour saincte Lucye en decembre et finira au jour sainct Hilaire en januyer.

ARTICLE 2. Il est permis au juge ou justicier aulcunefoys de continuer la justice jusques à vng aultre jour, sans ce que telle continuacion puisse porter prejudice à aulcune des partyes, combien que tel jour continué ne soit en temps de feryes et continuacions generalles, et ce par troys jours de court, l'vng apres l'aultre, mais au quatriesme il fault qu'il assiste en court, et ne pourra de rechief continuer, que semblablement il n'ayct par troys jours de court icelle tenue, sinon qu'il y heusse cause bien legitime.

Dieses Capitel ist folgendermaßen geändert:

CHAPPITRE VINGTTROYSIESME.

Des vaccations, feries et continuacion de court.

ARTICLE 1. Toutes causes nonobstant que icelles doibuent suyvre comme sus est dict de jour de court en aultre, qu'est de huictaine ou aultrement, peuluent estre par continuacions generalles continuees et superceddees par les termes et feryes suyuans, et dans lesquelz termes ne sera

Digitized by Google

tenue court fors que en cas acceleratifz aduenu dempuys la continuacion, assauoir pour la premiere de l'annee icelle sera continuee huict jours auant Pasques et durera la dicte ferye jusques au jour de Quasimodo, la seconde la sepmayne precedante et la sepmayne suyuante le jour feste Penthecoste, vaccations appellees de moissons, commencera le jour sainct Jehan Baptiste jusques apres le jour sainct Bartholomy en aouste, vaccations appellees feries de semenges et vendenges, commencera le jour feste natiuité vierge Marie et finira le jour sainct Gal en octobre. Se donneront aussi vaccations pour celebrer la saincte Cene huict jours auant la natiuité nostre Seigneur Jesus Christ jusques apres sainct Hillaire, vaccations pour foyres, aduenant que les jours de foyres se trouuent sur les jours ordinaires de court establiz en la ville ou juridicion ou il y hat foyres, et ce durant les jours de la franchise de la dicte foyre, soit qu'elle soit de troys jours ou plus ou moings; item pour les foyres des villes et juridicions circonvoysines, tant pour ne causer nuysance esdictes foyres que pour ce non seullement les playdans mais aussi les assistans de la justice ont à reppeter esdictes foyres sus le principal jour desquelles est vsité es lieux circonvoysins de faire vaccation de la court; aultres vaccations se font de la dicte court extraordinairement, comme s'il aduient que les seigneurs chastellains et jurez ou soit la plus grande partye d'iceulx soient occupez au seruice de la principaulté, et toutes telles feries ou continuacions ainsi que dessus faictes ne doibuent porter prejudice à aulcune des partyes. Pour occupation particuliere des seigneurs chastellains, vidomnes, lieutenans et curialz ne doibt estre faicte vaccation de la dicte court, mais doibt estre tenue par aultres lieutenans, affin que personne ne | soyt retardé de son droict au cours ordinaire, affin 70
aussi que les forains que viennent de loing poursuyvre leurs causes aux jours ordinaires ne soyent non seulement perdans de leurs voyages et temps auecq plus grande dis-

Digitized by Google

pence, mais aussi retardez de leurs droictz et legitimes actions. *) [1])

CHAPPITRE VINGTQUATRIESME.

Preuves par serment et dillacion de foy.

ARTICLE 1. En toutes negatiues prouues doibuent entreuenir par [2]) verification de son dire nyé, quelles preuues se font par demonstracion des faictz et dictz des causes pardeuant le juge vendicquees estant d'elles mesmes si asseurees et pour bonnes tenues,[3]) en sorte qu'elles sont assez suffisantes pour diffinir la controuersie, et cela se faict par cinq especes de prouves.

---

*) F. hat die ursprüngliche Redaction.

---

[1]) Im Code Frib. lautet dieses Capitel folgendermaßen:

Des continuations de cour.

ARTICLE 1. Se treuuant par l'ancienne coustume que la seconde ferie ou continuation de cour qui se faisoit à cause des moissons debuoit commencer seulement au jour de sainct Jacques et finissoit au jour St. Bartolomy apostre, et que cela estoit grandement incommode aux lieux ou les moissons et fenaisons commencent plustost, par tant nos dicts souuerains seigneurs ont en modification du dict article laissé lesdictes continuations de cour au mesme estat que jusques à present ont esté practiquees en chascune seigneurie et jurisdiction, scauoir de la huictaine deuant Noel jusque au jour St. Hilaire, en suyuant des quinze jours deuant Pasques jusques au dimanche de Quasimodo, des le jour St. Jean Baptiste jusques au jour St. Bartholemy apostre, et des le jour Exaltation saincte Croix jusques au jour St. Denys le tout inclusiuement.

ARTICLE 2. Pendant lesquelles feries si quelqu'un se treuuoit auoir encommancé les gagementz contre vng debiteur, il luy sera permis de fayre poursuyure tous exploictz de justice jusques à l'inuestiture, ormis que pendant les feries des le jour sainct Jean Baptiste jusques au jour sainct Bartelemy, pour l'obtention de laquelle il sera tenu de suspendre jusques au jour ordinaire du droict.

Art. 3 = Art. 2 der ursprünglichen Redaction.

[2]) Code Frib. pour.

[3]) Code Frib. preuues se font pour demonstrer quelz faict et dict des causes par deuant le juge vendicquees sont asseurez.

Digitized by Google

ARTICLE 2. La premiere sera par delation de serment et foy de l'une des partyes à l'aultre et par l'aultre reciproquement faicte et demandee, lequel presté faict plainiere foy de la chose dicte et affermee, et auquel sera vsé de telle solempnité que l'on | concedde à celluy quel 70a
doibt jurer s'il le requiert terme de huict jours pour jurer aduiseement *ou le remectre à partye ou pour confesser* ou soit aussi dire causes par lesquelles à icelluy ne soit tenu.

ARTICLE 3. *Touteffoys s'il pretend guarand en la cause, il serat admis d'en prodhuyre en icelle en tant qu'il conuient que il fasse confession ou negatiue de la desmande et sus icelle par les termes icy declairez prester le serment, si requis est, en appres en mattiere principalle admener son dict garend et non aultrement.* [1])

ARTICLE 4. Lesquelz termes de huictaine [2]) aduenuz si la partye à laquelle le dict serment est defferé icelluy veult prester, apres estre admonestee et injoinct de dire la verité, icelluy serment luy sera proposé par le chastellain ou justicier à la forme suyuante à main leuee.

---

[1]) Statt der Art. 2 und 3 hat der Code Frib.: L'ancien coustumier mettant cinq especes de preuues en auant, et entre aultres celle du serment pour la premiere que l'on pouuoit demander et choisir auant les aultres quattre, nos souuerains seigneurs en correction et modification de la dicte coustume ont dict et declairé, que l'une des parties ne pourrat venir au serment de l'autre, qu'au prealable elle ne se soit declaree ne pouuoir faire verification de son faict par droict escript ou aultres preuues par personnes recepuables et legitimes en droict, au quel cas elle pourra retenir le serment de la dicte partie et non deuant, et cela pour euiter plusieurs dangiers et malheurs qui peuuent suruenir des precipités sermentz, et que la partie qui se serat offerte de preuuer par escript ou par hommes, ne soit plus receue au serment, ny au contraire celle qui aurat retenu ledict serment plus receue à la preuue d'escript ou de personne, sinon que despuis ladicte retention de serment et auant la prestation d'iceluy elle eust trouué nouueaux tiltres et que notice luy fust aduenue de quelques legitimes tesmoins, qu'elle ignoroit lors de la retention du dict serment.

[2]) De huictaine fehlt in F. und im Code Frib.

ARTICLE 5. Et proferera le dict justicier: dictes apres moy: N. promets et jure par le Dieu viuant qui a faict le ciel et la terre, que aux choses icy par vng tel aduancees, pour raison desquelles je invocque le nom de Dieu et preste le serment, que à icelles ne suys tenu et n'en sçais aultre que au mode par moy declairé par deuant vous en justice, et tout ainsi que mon dire est veritable, Dieu me veuille estre en ayde à la fin de mes jours.

Dont tel serment faict et selon la declaracion du assermenté en sera jugé et cogneu sus icelluy serment comme chose ueritable.

ARTICLE 6. Voullant celluy auquel le serment est
71 defferu dire causes | à ce faire n'estre tenu deduire ou confesser, cela ne peult estre faict ny à ce admis que par vng delay de huictaine precisement, et si aulcune chose aduient à prouuer par partye auquel tel serment est defferu, cella se doibt faire à la journee suyuante, sans auoir egard aux dillations de coustume tant de conseil de prodhuyre garandz que de prouuer ou aultrement faire, veu que à l'endroict de serment defferu iceulx telz delayz n'ont lieu. [1])

ARTICLE 7. Voullant remectre le serment à partye, si l'acteur a proposé le serment au ree, le ree le peult remectre audict acteur, mais apres l'acteur ne le peult plus remectre au ree, *estant tel serment de choses que l'acteur scauoit*, ayms est tenu icelluy prester en veriffication de sa demande.

ARTICLE 8. *Et au contraire si le serment par l'acteur defferu au ree est pour faict auquel l'acteur ou partye soit esté absente, tel serment ne luy peult estre remis au*

---

[1]) Im Code Frib. lautet dieser Artikel so: Celuy auquel le serment est deferé voulant hauoir terme, il luy serat accordé de huictaine precisement, et si auant la prestation de serment il pretendoit prouuer quelque chose seruant pour l'esclaircissement du faict, cela se deburat fayre en la forme cydeuant dicte.

Digitized by Google

precis, mais doibt jurer luy mesme ou le confesser, sinon qu'il se veuille contenter de jurer le scauoir ou non scauoir. [1])

ARTICLE 9. Et dempuys que aulcun a accepté de faire le serment, l'aduerse partye n'est plus admise à prouuer son intention par aultre proceddure, mais auant auoir accepté icelluy faire, si l'on s'offre prouuer son intencion par aultre proceddure, à ce faire doibt estre compelly, sans plus reuenir à prestation de serment ou delation d'icelluy.

ARTICLE 10. Hostelliers, tauerniers et reuendeurs publicqz sont creuz par leur foy et parolle simple des viures et marchandises prises à leurs maisons jusques à
cinq sols, entant que le debteur recognoisse | auoir receu 71a
quelque chose du vendeur, et lors le debteur iceulx sera tenu payer, sinon qu'il fisse apparoir de payement faict par vng seul delay seullement sans aultre plus oultre proceddure judicialle.[2])

ARTICLE 11. Si aulcungs gaiges ou biens soy trouuoient en la maison d'vng hostellier, tauernyer ou reuendeur publicq, dont aulcung assereroit iceulx luy appartenir et illecq ne les auoir transportez, d'aultre part icelluy tauernier assereroit estre ignorant de celluy qui les luy auroit baillez, le dict tauernier seroit tenu à la restitucion d'iceulx enuers le querellant moyennant pareille restitucion

---

[1]) Der Zusatz in Artikel 7 und der Artikel 8 fehlen in F. und im Code Frib.

[2]) Dieser Artikel lautet im Code Frib. so:

Et d'aultant que par l'ancienne coustume il est dict que les hostelliers, tauerniers et reuendeurs publicqs sont creu par leur bonne foy à parole simple des viures et marchandises prinses en leurs maysons jusque à cinq solz, en confirmation dudict article et adjoustant à iceluy nosdicts souuerains seigneurs ont declairé, que si lesdicts hostelliers, tauerniers ou reuendeurs demandent daduantage, et que la partie desire soustenir la realité de leurs demandes par solemnel serment, affin d'euiter toutes sortes de soupçons, ils seront tenus de le fayre.

Digitized by Google

que luy seroit faicte en iceulx liurant des deniers qu'il aprouueroit par sa bonne foy sans aultre serment sur telz gaiges auoir liurez et expediez, et non aultrement. [1])

ARTICLE 12. Tuteurs, curateurs, procureurs, coadjuteurs, executeurs de testamentz et aultres subgectz à rendre compte sont creuz par leur foy et simple parolle de leurs mises jusques à dix sols en chacun article, non obstant qu'ilz n'en fissent apparoir de quictance, sinon que la partye voulsist prouuer le contraire.

ARTICLE 13. Sus repetition de debte hors oblige apres le trespas du crediteur que se doibt faire par clame, si le debiteur allegue en hauoir faict payement aù deffunct et que le dict debiteur soit de bonne fame et reputation, aussi tenu pour homme de bien, sans estre pour acte sinistre demis de son honneur, il en doibt estre à croire par son serment.[2]) |

72 CHAPPITRE VINGTCINQIESME.

Des tesmoings.

ARTICLE 1. La seconde espece de probation aura lieu par deux (et non moings) ou par plusieurs tesmoings, non touteffoys de ung mesme faict plus oultre que de douze legitimement prouuans, pour empescher missions et coustances, estans de commune opinion gens de bien et d'honneur et desquelz sans cause legitime ne peult le tes-

---

[1]) Im Code Frib. lautet dieser Artikel so: Si aucuns gages ou biens se treuuoint en la mayson d'un hosteillier, tauernier ou reuendeur publicq, et qu'il se treuueroit quelcun qui pourroit prouuer ou soustenir par serment iceux luy appartenir et luy auoir esté enleués, et d'aultre part que le dict tauernier soustiendroit les hauoir receu de bonne foy et sans fraude de celuy qui les auroit baillé, le dict tauernier serat lors tenu à la restitution d'iceux enuers le querelant moyennant restitution des deniers, qu'il soustiendroit aussi par vray serment hauoir donné et expedié de mesme bonne foy et sans fraude.

[2]) Dieser Artikel fehlt in F. und im Code Frib.

moingnaige estre repelly, s'ilz sont prouuans iceulx tesmoings le hauoir veu eulx mesmes ou oy ou rendans bonne cause.

ARTICLE 2. Deux femmes vertueuses doibuent pour tesmoings estre admises pour vng homme estant d'eage de Xiiij ans. [1])

ARTICLE 3. Neantmoings en faict de baptesme ou effusion de sang preuue est tenue pour suffisante faicte par ung seul homme ou une seule femme legitimement assermentez, sinon que tel tesmoing soit participant du litige, auquel article touteffoys repugne la coustume localle de Cossonnay, proveu que par icelle conuient prouuer pour le moings par deux tesmoings. [2])

ARTICLE 4. L'acteur suyuant son assertion et affirmatiue doibt estre preferu en prouuaige sans ce usurper sus le prouuaige du ree, et reciproquement en pareil estat le ree apres.

ARTICLE 5. Les tesmoings doibuent estre interroguez par celluy qui est admis à faire son prouuaige, et non par celluy contre qui sont prodhuictz. |

ARTICLE 6. Le parent et affin *ou allié* s'il ne veult 72a
en action d'honneur ne tesmoingnera contre ses aultres

---

[1]) Fehlt in F. und im Code Frib.

[2]) Dieser Artikel lautet im Code Frib. so: Et estant par l'ancienne coustume dict que pour preuue de battesme ou effusion de sang il conuenoit du moings auoir un seul homme ou une seule femme legitimement assermentee en cas que l'on n'en puisse pas auoir deux ou plusieurs aultres tesmoins, puisque soub pretexte de n'auoir les dicts tesmoings il se pourroit commettre des grands maux, il at pleu à nos dicts souuerains seigneurs en modification de la dicte coustume et en conformité des loix municipales de leur ville de Frybourg de declarer que chasque personne navree et endommagee en son corps ou biens soit creue en son mal et dommage, soustenant son dict mal et dommage par vray et solemnel serment comme dessus, permettant toutesfois à l'accusé de pouuoir fayre ses oppositions et excuses, si aulcune legitime il en at, scelon que l'ordre et justice peult porter, mesme donner ses contreinterrogatz au blessé accusant.

Digitized by Google

parens ou affins proches en tierce degré, mais dempuis le tiers degré en sus tous parens ou affins peuluent estre compellis ce faire, *ouy bien en faict de promesses, pasches et conuentions et aultres non deppendantes de action honnorable, sinon que la partie aie aultre cause suffisante pour le rejecter.*

ARTICLE 7. *Si la partie contre qui les tesmoings sont prodhuictz, allegue parentaige, consanguinité ou alliance auecq celluy qui les prodhuict, et que la partie ne scache declairer le degré, telz tesmoings prodhuictz doibuent par leurs sermens declairer icelluy parentaige, consanguinité ou alliance, que pourroit estre et en quel degré.* *) [1])

ARTICLE 8. Et semblablement tous aultres que ne sont parens ou affins peuluent estre compelliz par le seigneur de porter tesmoingnaige.

ARTICLE 9. Et la compulsion contre les tesmoings tellement sera poursuyvie, que si aulcun estant remys pour porter tesmoingnaige ne veult comparoir, sans en auoir cause legitime, pour rapporter et dire son tesmoingnaige, il sera adjugé pour le premier reffus à cinq florins de bamp, pour le second à dix et pour le tiers et derniere foys à la misericorde du seigneur, et à satiffaire, si partye qui le requeroit pour deffault de tel tesmoingnaige est perdante de sa cause, ou si pour telle deffaulte luy en aduient aulcun dommaige, et en tout ce en quoy le dict requerant pour icelle cause soy trouuera greué, ledy ou dommaigé. Car combien que l'on ne scaict la chose que l'on pretend estre demandee, neantmoings l'on doibt comparoir, et tellement doibt estre compelly icelluy reffusant
73 à satiffaire aux choses | predictes tant par la detention de ses biens que corps, s'il peult estre aprehendé, jusques à ce qu'il ayct satiffaict.

---

*) Art. 4, 5, 7 und die Zusätze des Art. 6 fehlen in F.

---

[1]) Art. 4, 5 und 7 fehlen im Code Frib., ebenso die Zusätze des Artikel 6, dessen Schluß lautet: compellis à ce fayre. ormis en faict de deshonneur.

Digitized by Google

CHAPPITRE VINGTSIXIESME.

Terme de production de tesmoings.

Article 1. Le tesmoing ne doibt estre admis à examen auant contestation de plaict, pour aultant que auant que la responce de l'aduersaire soit oye, s'il fera negatiue ou confession de l'intention du probable,*) il seroit frustratoirement prodhuict, si partye faisoit confession.

Article 2. En cecy est excepté, s'il aduient doubte de mort ou longue absence du tesmoing, car lors peuluent estre iceulx telz tesmoings examinez auant contestacion.

Article 3. Touteffoys auant tel prouuaige faict de iceulx telz tesmoings, telle probation doibt demourer entre
| les mains de la justice, sans en ordonner aulcun escript 73a
à partye jusques à contestacion, laquelle cause et controuersie doibt estre intentee dans an et jour, aultrement tel tesmoingnaige est tenu pour nul.

Article 4. Peuluent aussy estre prodhuictz tesmoings auant contestacion, quand iceulx sont prodhuictz pour perpetuelle memoire de quelque chose de laquelle n'ayct encores aulcune controversie, quel prouuaige est coustumierement appellé testimonialles, car lors non seullement sont prodhuisables ceulx qui sont en doubte de mort ou longue absence, mais aussy toutes aultres gens de bien et de bonne renommee, et lors n'est donné aulcun terme prefix de intenter la controuersie.

Article 5. Aussy quand aulcun pour quelque empeschement comme pour habondance d'eau, pour maladye ou aultres vraysemblables ne peult comparoir, ou il seroit tenu soit en jugement ou aultrement en sorte qu'il soit cogneu en contumace, en ce cas l'on peult examiner en absence de partye de la cause de la constumace.

Article 6. Si vng tesmoing ou plusieurs ont deposé

---

*) F. l'intention prouuable.

Digitized by Google

obscurement, icelluy peult estre reexamyné absentes les par-
74 tyes | par le juge pour la declaracion de l'obscurité.

ARTICLE 7. Peuluent d'auantaige estre prodhuictz tesmoings auant contestacion de playd pour enqueste de crime publicq et manifeste et non aultre.

ARTICLE 8. Et quiconque prodhuict tesmoings en jugement, en quelle prodhuction sa partye doibt estre assignee pour estre presente, et non obstant assignation donnee partye ne compart, touteffoys le predict prodhuisant doibt attendre sa partye absente de prodhuyre iceulx ses tesmoings jusques à l'heure que la court est preste d'estre leuee; et estant preste, il est permis iceulx prodhuyre non obstant l'absence de sa partye, en jurant le dict prodhuisant qu'il prodhuict bons tesmoings.

ARTICLE 9. Pour production de tesmoings en l'action intentee la partye qui est à cela admise soit acteur ou ree doibt hauoir troys dillacions de huictaine en huictaine. Touteffoys s'il ha des tesmoings loingtains ou personnes autentiques, l'on doibt donner le terme tant pour les faire euocquer que pour pouuoir venir comparoir, selon ce que serat cogneu estre expedient. [1])

CHAPPITRE VINGTSEPTIESME.

Des personnes des tesmoings.

74a ARTICLE 1. Les peres et meres pour | n'estre ydoines de tesmoingner pour [2]) leurs enfans, et du contraire les enfans pour [2]) leurs peres et meres, et semblablement tous parens ou affins dempuis le tiers degré inclus de parentaige ou affinité tant montantz que descendantz l'vng pour l'aultre [3]) ne seront admis à deposer, *sinon que partye y vellie expressement consentir et se submettre à iceulx.* [4])

---

[1]) Art. 9 fehlt in F. und im Code Frib.
[2]) Code Frib. contre.
[3]) l'vng pour l'aultre fehlt im Code Frib.
[4]) Der Zusatz fehlt in F. und im Code Frib.

Digitized by Google

ARTICLE 2. Neantmoings telz prenommez forcloz de tesmoingner, si le prouuaige estoit de l'eage, cognoissance ou degré de tel parent ou affin, pour estre vraysemblable que cela ne doibuent ignorer, à tesmoingner peuluent estre admis, *comme sont aussi admis sus questions prouenantes pour quelque faict et negotiation faicte et arrestee en faict de mariaige, partaige et testamentz.* [1])

ARTICLE 3. Les domestiques ne seront admis à tesmoingner pour celluy de la maison duquel ilz seront prodhuictz, ny aussi contre luy.

ARTICLE 4. Si touteffoys le domestique ne faict residence en la maison du prodhuisant, combien que lors que le faict tesmoingnable aduint, quand il*) y estoit residant, son tesmoingnaige sera tenu pour vallable.

ARTICLE 5. Et du contraire si le domestique faict residance en la maison du prodhuisant, combien que le faict tesmoingnable aduint auant qu'il y fust residant, son | tesmoingnaige ne sera ouy. 75

ARTICLE 6. Et aduenant par simulacion, que le domestique affin qu'il puisse deposer, aille resider aillieurs, et ayant deposé incontinent auant que troys ans soient expirez retourne au service de son maistre pour qui il a tesmoingné, sa deposition peult estre reuocquee comme illegitime.

ARTICLE 7. Vng tesmoing deuenu ennemy de celluy contre quel sera prodhuict auant l'effect de la chose probable ne debura deposer, et si l'inimityé est aduenue dempuys le faict probable, sa deposition sera acceptee.

ARTICLE 8. Quiconque alleguera inimityé contre aulcun tesmoing contre luy prodhuict, debura declairer la qualité et circonstance de icelle inimityé, affin de cognoistre si l'inimityé est telle, que par icelle le tesmoing ne puisse deposer; car l'inimityé sus faict d'honneur ou bap-

*) F. aduint, il.

[1]) In F. und im Code Frib. fehlt der Zusatz.

Digitized by Google

tesme ne permectra le tesmoing debuoir deposer, et inimityé pecuniayre ou d'aultre cause ciuille n'empeschera le dict tesmoingnaige.

75a ARTICLE 9. | Venant à conster de reconsiliacion du tesmoing ennemy auecq celluy contre qui faict soit apres ou deuant l'effect de la chose probable, il en pourra deposer qu'aura lieu.*)

ARTICLE 10. Amityé de personnes ne peult empescher le tesmoignaige.

ARTICLE 11. Le complice ou soit participant du litige ne sera admis probable de son participant ny contre luy, en cecy reserué cas de crime auquel l'accusation de complice ha lieu, tel que dessoubz est mentionné.

ARTICLE 12. Infames et conuaincuz de crime ne seront en tout ny en partye probables en jugement.

ARTICLE 13. Impuberes et mineurs de quatorze ans ne seront admis en tesmoignaige, et semblablement ne seront admis les priuez de sens, si icelle priuation est continuelle.

ARTICLE 14. Si seront touteffoys iceulx priuez de sens n'estans continuelz en telle maladie et furieulx n'estans en sa furye admis pour suffisans à prouuer et deposer. |

76 ARTICLE 15. Les muetz et sourdz, c'est à dire ceulx lesquelz du tout entierement rien ne peuluent parler ny oyr, sont forcloz de tesmoigner, non touteffoys ceulx qui ne peuluent oyr promptement ayms sont tardifz, ny ceulx qui par grande difficulté peuluent profferer leur parolle.

ARTICLE 16. Les aueugles sont admectables à tesmoigner des choses qu'ilz ont veues avant d'estre aueugles, et en tous aultres negoces esquelz iceulx ont esté presens, entant qu'ilz sachent *dire raison pourquoy ilz scauent estre* celles partyes desquelles le prouuaige entreuient lesquelles

*) F. deposer qu'il haura ouy.

Digitized by Google

contractoyent*) lors du temps duquel est à deposer soit pour l'oyr et voix d'icelles. [1])

ARTICLE 17. Tesmoings praticquez et corrompuz par prieres, pecunes ou promesses, sóyent attestantz ou non, ne font aulcune foy de la chose litigieuse, combien qu'ilz n'en auroyent dict ny vouldroient dire fors que la verité.

ARTICLE 18. Combien que aulcun prodhuict pour tesmoing soit d'office ou de quelque aultre preheminence, son tesmoignaige ne sera d'auantaige estimé que icelluy d'vng aultre homme | de bien, sinon au faict de son office 76a
ou preheminence, en quel faict sa deposition doibt estre precise et vallable.

CHAPPITRE VINGTHUICTIESME.

Des dictz et interrogatz des tesmoings.

ARTICLE 1. Et affin que tout peril de faulcetté plus facillement soit evitté, les tesmoings seront prodhuictz par-deuant le justicier, lequel leur dira: Vous N. qui estes icy pour tesmoingner, je vous injoinctz et faictz expres commandement de dire et attester la pure verité des choses que par les ambes partyes vous seront proposees et declairees le moing et le plus de quoy vous pourrez auoir souuenance, sans rien adjouxter ny diminuer non pour dons ny pour guerdons ny aulcune subornation, mais seullement pour la droicte et juste verité, en sorte que apres vostre deposicion puissiez affermer pour verité vostre serment, si les partyes ne s'en veullent contenter, icelle vostre dicte attestacion et tesmoingnaige estre veritable.

---

*) F. en tant qu'ils sachent dire rayson pourquoy entreuient lesquelz contrayent.

---

[1]) Code Frib. en tant qu'ils sachent dire les raysons pour lesquelles les dictes parties contractoint et comme ils les ont cogneu, ouy et entendu.

ARTICLE 2. Quelle proposite faicte aux tesmoings,
77 l'ong les fera retirer tous | hormys l'vng dont la partye qui les prodhuict formera les articles interrogatifz, lesquelz seront audict tesmoing repettez par le dict justicier et sur ce interrogué, si partye qui les prodhuict le veult; premierement de la qualité de leurs personnes, s'ilz sont ydoynes ou non, suyuant les declaracions sus faictes, puys apres de leur cause de science, assauoir s'ilz ont veu, oy ou par aultre sens corporel auroient apperceuz ce qu'ilz dient.

ARTICLE 3. Item s'ilz cognoissent les partyes, comme ilz sont nommez et ou elles habitent, de l'habit et quallité d'iceulx, mode de parler, de quelles parolles les contrahantz ont vsé, et le lieu et comme ilz estoient, droictz ou assis, le premier arriué ou le dernier, du jour et heure, et maximement si le faict consiste en anteriorité ou posteriorité de la datte. [1])

ARTICLE 4. A tous vng chacun des articles audict tesmoing proposé sera tenu respondre là mesme, sinon qu'il demandast d'iceulx en auoir oy la declaracion, s'il n'est du tout bien souuenant, terme pour soy souuenir et deposer aduiseement, lequel lors luy sera permis par vng delay, et ainsi sera faict des aultres tesmoings, les appellant l'vng apres l'aultre et deposant comme dict est en l'absence l'vng de l'aultre. |

77a ARTICLE 5. Et si aulcun differend survient *occasion d'aulcung des tesmoings* soit en reproche ou aultrement, cela n'empeschera que les aultres ne doibgent dire.

ARTICLE 6. En examen et inquisition de coustume les tesmoings ne seront examinez particullierement comme dict est, ayms à iceulx en general les articles seront proposez, lors tous ensemble se consulteront, et par la voix de l'vng d'eulx la responce de preuue sera rapportee en jugement, et si discord estoit entre eulx les tesmoings en

---

[1]) Code Frib. si le faict consiste en auctorité ou puissance directe ou aultrement.

Digitized by Google

leur particulier, il sera rapporté seullement ce que le plus d'eulx aura deposé, et ce affin qu'il ne soit faicte double declaracion d'une coustume.

ARTICLE 7. Apres que le tesmoing aura deposé pour celluy qui l'aura prodhuict, l'aultre partye semblablement le pourra faire examiner en sa faueur, aux articles duquel sera tenu respondre, sinon que cela fust contre droict escript ou prouve contre prouve, car ny à l'une des partyes ny à l'aultre cela n'est permis comme ce soit; en cecy reseruant que preuue contre preuue peult estre | examiné en 78
faict de communaulté contre aultre en cas de leur possessoire, non touteffoys contre particuliers ny du contraire, car entre deux communaultez le possessoire est adjugé au mieulx prouvant.

ARTICLE 8. Est aussi reserué, si aulcung contract a esté celebré sans escript, la stipulation d'icelluy pouuoir estre par tesmoings prouuee, mais s'il est redhuict par escript, non.

ARTICLE 9. Ayant le tesmoing deposé, si aulcune des partyes requiert qu'il doibge aduerer son tesmoingnaige par son serment, n'estant le tesmoing de la justice ou notaire, aussi bourgeois de une des villes franches du dict pays, le serment audict tesmoing sera proposé par le dict justicier ou chastellain à la forme suyuante, disant: Dictes apres moi: Je N. prometz et jure par le Dieu vivant qui a faict le ciel et la terre, que le tesmoingnaige que je ay faict, dict et attesté icy pardeuant vous chastellains et court est bon et veritable, sans fraulde ny barat, ainsi que icelluy Dieu me soit en ayde.

ARTICLE 10. | Et quand l'on baille tel serment ou 78a
aultre semblable, tous les lieutenans, secretaires, assistans, officiers et aultres illecq voyans et oyans seront debout tout droict et à teste nue ou descouuerte, et le dict chastellain tenant son baston droict en la main et le tesmoing deux doigtz de sa main droicte leuez en l'ayr en signe de serment, et ainsi sera le tesmoignaige approuué.

Digitized by Google

ARTICLE 11. Et estant le tesmoing de la justice ou notaire ou vrayement bourgeois de une des villes franches du dict pays, il sera creu en affermant son dire sans aultre serment, par le serment qu'il a à justice ou le notaire aux princes par son office et le bourgeois par le serment qu'il doibt à la ville.

ARTICLE 12. Veu que souventeffoys aduient les tesmoings diuersement tesmoingner, mesmes les tesmoignaiges estre tous discordans ou en partye, et aussi que le tesmoing soy contredict, si aulcung des tesmoings soy contredict en ses dictz et tesmoingnaiges, sa deposition ne sera tenue pour vallable.

ARTICLE 13. Vng ou aulcuns tesmoings contredisans à plusieurs ou variant d'auecq eulx, leur tesmoingnaige ne sera nuysable au tesmoingnaige des aultres, car
79 | la voix d'aulcungs contre plusieurs ne sera admise.*)

ARTICLE 14. Aduenant que plusieurs tesmoings à plusieurs repugnent en tesmoingnaige et deposent diuersement, comme si l'vng deposoit de dix ans, l'aultre de cinq, l'aultre de quinze, telles preuues sont interpretees par le juge et justice par equité, en mitigant telles depositions ny tout à la plus haulte deposition ny tout à la plus infirme. [1])

ARTICLE 15. Si touteffoys soy trouuoit en si grande diuersité ou repugnance, que cella ne pourroit estre interpretté par equité, les juges auront egard à la comparation des personnes des deposans, preferantz le viel au jeune, l'homme d'estat au lay et l'homme à la femme, et ainsi de suitte.

ARTICLE 16. Aduenant aussi que la quallité des personnes soy trouue egalle, l'on aura egard sus les tesmoingnaiges plus vraysemblables et mieulx conuenantz à nature

*) F. aduisé.

[1]) Code Frib. infime.

Digitized by Google

et equité et ausquelz ayct plus grande lumyere et apparence de verité.

ARTICLE 17. | Finablement soy trouuantz en tout 79a
egalz par leurs contredictz, la chose doibt estre moderee et moyennee jouxte le rapport des predictz contredictz.

CHAPPITRE VINGTNEUFIESME.

Reproche de tesmoings.

ARTICLE 1. L'on peult bailler reproches contre les personnes des tesmoings auant qu'ilz deposent, et non contre les dictz et deposition d'iceulx.

ARTICLE 2. Reproches d'estre larron, parjure, infame, ravisseur, et d'aultres crimes et delictz ne sont receuz, s'il n'y a sentence ou composition faicte.

ARTICLE 3. Reproches generaulx ne sont admis ny receupz, mais fault qu'ilz soyent speciffiez et declairez.

ARTICLE 4. Celluy touteffoys qui vouldroit vng aultre deprauer lequel auroit faict serment ou porté tesmoingnaige, et vouldroit prouuer hauoir faulcement juré ou porté tesmoignaige en sa cause, | cella ne peult faire sans ce qu'il 80
le puisse aduerer et prouuer par sept tesmoings legitimement prouuans.

ARTICLE 5. Reproche contre vng tesmoing et le voullant repellir pour estre participant du litige, ne sera vallable, si telle participation il ne prouue par deux tesmoings dans une dillacion.

ARTICLE 6. Reproche de familiarité et amityé n'est receu ne aussy de seruice, s'il n'est domesticque ordinaire par le mode susdict.

ARTICLE 7. En cas de reproches les aultres tesmoings prodhuictz ne laisseront pourtant de deposer de verité et la partye de suyvre à l'examen, et le reproche doibt estre veriffié dans vng delay precys. [1])

---

[1]) Art. 7 fehlt im Code Frib.

Digitized by Google

CHAPPITRE TRENTIESME.

Preuues par instrumentz.

80a **Article 1.** La tierce espece de probation se | faict par instrumens et escriptures dignes de foy ou publicqz ou priuees.

Article 2. Assauoir par escriptures publicques quelles sont par notaires et tabellions confirmees et signees ou d'vng scau soit cachet armoyant placquees, emanez du magistrat ou de aultre personne d'office et de telle auctorité, que indubitablement ce il a peu faire, ou vrayement par liures et escriptures pour le publicqz gardees et tenues pour memoire et veriffication des choses faictes et passees, lesquelles choses font playne foy et probation.

Article 3. Les priuees escriptures et scaulx ou cachetz priuez rendent entiere probation contre celluy qui les a escriptes ou scellees ou cachetees, et non pour luy.

Article 4. Si touteffoys de volunté de l'une chacune partye contrahante a esté escript, scellé ou cacheté, telle escripture, scaulx ou cachetz sont forcloses de suspicion et feront playniere foy.

Article 5. En faict de prodhuction d'instrumens la preuue ne sera tenue suffisante en faysant veriffication
81 de son dire | par la narratiue du contract, car il conuient icelle estre faicte par la dispositiue d'icelluy. [1])

Article 6. En faict de production de contractz ou instrumens publicqz ou priuez serat aduisé par les prodhuysans, que iceulx ne soyent rasez, percez, cassez ny rompuz en leur principalle substance, ains purs, netz et condignement signez; mesmes estant vng contract receup par deux notaires et par l'vng d'eux seullement signé et mis en congruente forme, tous iceulx tant viciez que aultres

---

[1]) Code Frib. car il conuient icelle preuue estre faicte par la disposition du dict contract, c'est qu'il soit faict en forme dheue scelon que la nature du contract le requiert.

Digitized by Google

non signez par les deux notaires qui les auroient receupz ou par le commissaire des prothocolles au cas de decez ne seront admissables eu jugement, ains comme impertinentz tenuz.

CHAPPITRE TRENTEVNGIESME.

Confessions des partyes.

Article vng. La quatriesme espece de probation consiste de la confession faicte pardeuant ceulx ou aulcungs qui rendent droict et justice, car confessant il est tenu pour jugé comme ayant donné de luy mesme sentence. En cecy touteffoys est retenu et reserué, que si tel confessant dempuys tantost apres sa confession s'offre aduerer impertinemment auoir ainsi confessé, telle justiffication de impertinente confession debura estre faicte et demonstree occulairement, aultrement la confession aura lieu, comme seroit faict si aulcun confessoit auoir thué vng homme et icelluy seroit vivant, si le pouuoit monstrer, telle confession ne luy seroit
nuysible, | et ainsi des aultres choses la veriffication doibt 81a
estre faicte oculairement et non aultrement pour annuller confession faicte.

CHAPPITRE TRENTEDEUXIESME.

Faict euident.

Article vng. La cinqiesme et derniere espece de probacion consiste en apparoissance euidente du faict, quelle l'on appelle communement faict euident, comme quand de veühe, sentiment ou oyr l'on appercoipt quelque chose, ainsi que aulcun diroit estre blessé de plusieurs playes mortelles et estant visité n'en seroit trouué que une bien petite, telle preuue ne doibt estre mise en doubte pour n'estre tant ne si fort vulneré comme l'une des partyes disoit, ayms selon le faict euident doibt estre jugé. |

Digitized by Google

82 CHAPPITRE TRENTETROYSIESME.

Presumption ou suspicion.

ARTICLE VNG. Presumption ou suspicion de quelle chose que ce soit n'est tenue pour probation coustumiere ny admise en jugement fors que en faict criminel, auquel cas encores n'y sera adhibee foy et n'y seruira que pour donner articles[1]) au detenu et soy enquester de sa personne, quelle l'on appelle indice, et lesquelz indices doibuent estre probables, aultrement ne permectront enqueste corporelle.

CHAPPITRE TRENTEQUATRIESME.

Des cognoissances et sentences.

ARTICLE 1. Et quand la matiere sera assez suffisamment par les partyes et leurs auantparliers debattue et
82a declairee ou veriffiee, remectant | leur cas en cognoissance soit sur le principal ou accessoire, allors les officiers doibuent faire retirer les dictes partyes jusques à ce les dictz assistans soient resoluz de leur dicte sentence.

ARTICLE 2. Et quand l'on conseillera pour bailler sentence, nul desdictz assistans ne doibt rompre ny empescher la parolle de l'aultre, ayms laisser dire à chacun son aduis en son ordre, comme le justicier le poursuyura, soubz peyne d'estre priué de la compaignie et d'ung bamp de soixante sols au seigneur de predicte justice estre aplicqué tanteffoys et quantes que à personne d'eulx cela aduiendra.

ARTICLE 3. De laquelle leur dicte sentence ce que sera cogneu, entant qu'il soit concordablement, doibt estre rapporté aux partyes, les faisant appeller par le dict officier, et ceulx quelz vouldront entrer auecq elles, et adoncq l'auantparlier de l'acteur doibt demander à monsieur le

---

[1]) Code Frib. articles interrogatoires.

juge la sentence estre publiee, lors icelle doibt estre rapportee selon la cognoissance des dictz assistans.

ARTICLE 4. Et quand la sentence est publiee, le justicier doibt demander aux assistans, s'il a esté dict et rapporté ainsi qu'il aura esté | cogneu concordablement. 83
Lors lesdictz assistans en feront responce à la verité.

ARTICLE 5. Estant doncq d'accord iceulx dictz assistans, le justicier corroborera et mectra telle sentence en execution, presentant à la partye pour qui telle sentence faict le baston de la justice, lequel il touchera de sa main en signe de mise en possession, l'inuestissant de la chose à luy adjugee *et le rendant fort en icelle que rend la sentence paree.*[1])

ARTICLE 6. Et si l'une des dictes partyes actrice ou ree soy sentant pour agrauee de telle sentence ou cognoissance soit sus le principal ou accessorialle, il est permis de icelles appeller pardeuant le juge du premier appel de icelle justice, entant que le principal de telle cause soit de valleur de soixante sols,[2]) aultrement à ce l'on ne sera admis.

ARTICLE 7. En vigueur duquel appel le appellé demandera passement ou absolucion precys par le touchement du baston de justice comme dict est, ce que[3]) au dict appellé sentence doibt estre baillee et confirmee *et comme dessus rendue paree,*[4]) et à l'appellant l'appel doibt estre alloué et icelluy suyvre, comme sus est dict et declairé en souueraine juridicion.

ARTICLE 8. Et vault telle inuestiture à forme de l'adjugé rendue paree, jusques à ce que par le juge de l'appel soit reuocquee, suyvant le jugement duquel doibt aussi estre executé en sentence paree, et ainsi jusques à diffinitiue, car si aulcung estoit adjugé de abandonner la piece ou pour

---

1) Der Zusatz fehlt in F. und im Code Frib.
2) Code Frib. valleur de cinq florins Fryboargeois.
3) Code Frib. ce faict.
4) Der Zusatz fehlt in F. und im Code Frib.

despens, à celluy à qui tellement est adjugé ce il doibt faire et laisser incontinent le victorieux possesseur de la proprieté et ses sequelles. et ce en faict de fond ou reallité; aultrement en est en action de reparation d'honneur, quelle supercede la parure jusques à diffinitiue, et quand aux despens, l'on y doibt satisfaire auant pouuoir introdhuire l'appel, et le victorieux tellement le possede et retient, jusques à ce que par l'appel cella soit reuocqué jouxte le juge duquel derechef doibt estre paré ou restitué, et c'est ce que l'on dict sentence paree; et ou il seroit chose impossible parer la sentence, il supercede aussi jusques à diffinitiue, et de quelle impossibilité le adjugé est à croire par son serment. [1]) |

83a ARTICLE 9. Au contraire iceulx assistans ne voullans cognoistre ou soy trouuantz en discord la cognoissance baillee comme souuent est dict, affin que tant mieulx la coustume du pays soit obseruee sans declaration de diuerses opinions qu'ayent lieu, le justicier doibt remectre les partyes à aulcun terme pour oyr le rapport de la concordance du discord, pendant lequel terme le justicier doibt mectre peyne d'entendre la vraye verité sus le discord, comme ja dict est au chappitre des assistans de court, et ce que sera rapporté en effect de cognoissance de la matiere doibt estre faict, obserué et maintenu, aussi alloué en passement ou absolucion comme en premiere cognoissance concordable sus est dict soit par appel ou aultrement. [2])

CHAPPITRE TRENTECINQIESME.

Des passemens ou absolucions sus le principal.

ARTICLE 1. Pour ce que par la diuision des sen-
84 tences icelles sont esté cogneues | ou tombantes et diffinissant sus le principal ou en accessoire, aussi diffinitiues

---

[1]) Dieser Artikel fehlt in F. und im Code Frib.
[2]) Code Frib. sauf les appellations comme deuant.

sentences sus le principal ou condempneront par passement partye ree ou icelle absouldront de la propre substance et intention de la demande formee soit en partye ou pour le tout.

ARTICLE 2. Et si aulcun d'iceulx soy sent pour agraué, il en peult appeller deuant son superieur juge, deuant lequel est ordonné en ce lieu de liquider telles proceddures en appel comme sus est dict, et en quoy est aussi à procedder comme dessus.

ARTICLE 3. Estant doncques à l'acteur aulcun passement adjugé precys, pour auoir proceddé par tous moyens extresmes ou requis le rendant precis, icelluy il executera et en prendra inuestiture requise jouxte son planyer effect soit du faict litigieulx ou missions, sinon qu'il soit retardé par nouueau droict sus declairé. Mais au ree estant donnee absolucion, il ne peult pourtant aultre demander fors que soy garder telle proprieté. que auparauant il posseddissoit.

ARTICLE 4. Nulle personne peult pretendre au pays
de Vuaud restitucion de | dommaiges contre sa partye con- 84a
vaincue, veu que d'iceulx l'acteur obtenant passement contre le ree il est remuneré pour permission à luy eslargye de taxer et extimer à son plaisir son pretendu, et soy trouuant le ree estre au tort, icelluy est tenu de satiffaire à l'acteur jouxte son passement tauxé par sa demande, sans luy en pouuoir rien tollir s'il ne veult. [1]

---

[1] Statt der Artikel 3 und 4 hat der Code Frib. Folgendes: Par l'ancienne coustume au present et suyuant article estoit dict, l'acteur ayant obtenu passement precis du faict principal, il luy estoit permis par la dicte loy de prendre inuestiture requise tant du faict litigieux que missions jouxte son passement taxé par sa propre demande, sans luy en pouuoir rien tollir, s'il ne vouloit; doncques ceste procedure semblant trop rigoureuse et onereuse pour le ree, que scelon la rigueur de la dicte loy seroit entierement foulé par l'acteur à ce subject, et en correction et en modiffication des dictz articles nos souuerains seigneurs ont dict et ordonné, que jouxte ce qui deuant at esté praticqué au contraire de la dicte rigueur tous passementz soient tousiour moderés judicialement, et les parties,

Digitized by Google

ARTICLE 5. En toutes causes, ou restitucions de prises seront adjugees, l'on ne les peult demander plus en dernier que dempuys le temps de l'intentacion du proces et non du precedent terme, sinon qu'il constast de continuacion entre icelles partyes faicte, euitant l'incohacion d'icelluy en plus brief terme.

CHAPPITRE TRENTESIXIESME.

Des accessoires.

ARTICLE 1. Sentences accessorialles souuenteffoys appellees interlocutoires aduiennent en la deduction et poursuicte de la cause entre le commencement et la fin
85 d'icelle sur les incidentes | questions, comme pour exhibitions de droictz de dillacions et reffus d'icelles et aultres vraysemblables, et icelle en deux manieres, assauoir par l'une qui n'est suscitee ny prend regard que aux questions de l'ordre judicatoire, l'aultre est suscitee sus aulcunes des questions emergentes donnans d'elles mesmes (sans estre du principal) fin en la cause principalle pour respect de la question laquelle determine la controuersie principalle, comme en cas si aulcun demandoit aulcune chose luy debuoir estre payee, dont partye feroit offerte de prouuer les payemens faictz, demandant à ce estre admis, dont seroit esté cogneu à ce ne debuoir estre admis, icelle telle cause non obstant qu'elle soit accessorialle et qu'elle ne adjuge au principal, assez appert telle sentence faire en faict principal, quand il ne peult prouuer auoir satiffaict.

ARTICLE 2. Et prendront fin toutes causes accessorialles par telz et semblables modes que les principalles.

85a ARTICLE 3. Toutes sentences accessorialles | ou remis-

---

soyent actrice ou ree, qui aurat eu gain de cause, obligee et tenue se contenter de la moderation qu'en serat faicte par les justiciers ordinaires ou par celles d'appel, si on y amenoit la dicte moderation.

sorialles [1]) le justicier les publiera aux partyes sans les escripre et sans presenter le baston de justice, sinon que les dictes partyes d'icelles heussent appellé ou en appellassent, car lors elles doibuent estre escriptes.

ARTICLE 4. Survenant appel sur une incidente soit accessorialle question, et d'icelle pardeuant aulcun des juges d'appel auroit esté cogneu, par vng arrest des estatz de l'an 1463, affin qu'il fust euitté de dilayer le bon droict en faict principal d'aulcunes des partyes, fust ordonné, que nul ne dheust suyure en appel aulcun accessoire, que icelluy ne fust legitime et coustumier, et pour la maintenance de ce quiconque perdroict l'accessoire seroit aussi succombant du principal, ayms que telz accessoires soubz predicte peyne ne passissent la premiere cognoissance, mais si bien l'on appelloit d'aulcun accessoire dans dix jours, l'on le pouuoit caller et par cela suyure en faict principal, et ne le callant dans telz dix jours ou introdhuisant et inthimant tel appel, sortoit telle appellation nature de precise sentence. [2]) |

---

[1]) Code Frib. inutiles.

[2]) Code Frib. Art. 4. Et d'aultant qu'il se trouue par l'ancienne coustume au present article, que l'an 1463 aux estatz generaulx tenus au pays de Vauld hauoir esté statué, afin que le bon droict de l'une des parties ne fust deslayé par l'aultre par supercheries ou accessoires inutiles, que quiconque suyuroit en appel un accessoire, qui ne seroit legitime ou coustumier, s'il uenoit à le perdre, il perdroit aussy le principal, ce que maintenant n'estant pas neantmoins en vsage à cause de la trop grande rigueur de la dicte loy, nos souuerains seigneurs pour ces considerations et en correction et modification du dict article laissant la dicte loy en sa suppression, au lieu de cela ont ordonné, que quiconque provoquerat un appel sur accessoire impertinent et inutile, soit condamné aux despens du dict appel et de tous frais et vacations qui en pourront suruenir, si l'impertinence du dict appel est trouuee le meriter.

Digitized by Google

86 CHAPPITRE TRENTESEPTIESME.

Des contumaces simples.

ARTICLE 1. Les jugemens contumaciaulx sont exercez simplement ou à jour de droict.

ARTICLE 2. La contumace simple est donnee diuersement et selon l'instance de la partye telle qu'elle est, car icelle est adjugee auant contestacion de playd pour l'une des partyes contre l'aultre, et non apres contestacion.

ARTICLE 3. Et faisant [1]) icelle contumace pour l'acteur tellement que le ree comparoisse [2]) le jour assigné pour entendre la demande de l'acteur, telle contumace est appellé passement en contumace, par lequel le petitoire de l'acteur luy est adjugé auecq victoire de despens.

ARTICLE 4. Touteffoys non obstant icelluy passement donné, la partye ree peult faire reveoir icelluy dict passement, faisant assigner sa partye actrice à rentrer en cause et suyure sa demande dans le terme de quarante jours prins au jour de l'interposition du decrect ou auant que le passement contre luy obtenu demeure en planyere execution, partye actrice et instante en luy faisant offerte et presentation de la restitucion et deliurance des despens precedamment contre luy adjugez.

Dieser Artikel ist folgendermaßen geändert:

ARTICLE 4. Touteffoys non obstant icelluy passement donné, la partye ree peult faire reveoir icelluy dict passement, faisant assigner sa partye actrice sellon coustume generalle dicte de Mouldon dans dix jours, et dans quarante jours sellon la coustume de Lausanne à jour enclus prins à la datte du passement à voir reuocquer, assauoir par dicte coustume generalle dans quarante jours et par coustume de Lausanne dans an et jour enclus à veoir

---

[1]) Code Frib. faict.

[2]) Code Frib. que si le ree ne comparoit.

Digitized by Google

proceder à dicte reuocation et | à rentrer en cause et suyvre 86a
sa demande,[1]) *et faisant à partye actrice et instante offerte et presentation de la restitution et deliurance des despens precedamment contre luy deffendeur adjugez, sans suffrir aulcunes subastations pour ce faict aultrement; et estant contre telle contumace legitimement executé icelle serat tenue en passement precis.*

ARTICLE 5. Auquel jour dernier assigné [2]) ne comparoissant soit l'acteur ou ree, contre l'absent sera donné passement et absolucion precys.

ARTICLE 6. Et pour rentrer en la dicte cause de passement contumacial, par le ree sera payé au justicier troys sols de nouuelle clame. [3])

ARTICLE 7. Faisant la contumace pour le ree telle que non obstant l'assignacion instant l'acteur au dict ree soit faicte, et ne compart au jour assigné pour former sa demande, absolucion de clame seullement*) au ree sera donnee contre l'acteur pour an et jour seullement, car dans le dict an et jour, pour lequel occasion duquel telle assignacion estoit donnee, l'acteur ne pourra faire reassigner sa partye ny contre icelle soy presenter que soit vaillable. [4])

---

*) In F. fehlt seulement.

---

[1]) Code Frib. faisant assigner la partie actrice dans dix jours à rentrer en cause et suyure sa demande dans le terme de quatorze jours. F. ebenso, nur statt quatorze jours: quarante jours.

[2]) Code Frib. auquel jour de quatorze jours.

[3]) Code Frib. au justicier l'emolument de nouuelle clame.

[4]) Code Frib. Art. 7. Se trouuant dict en l'ancienne coustume par le present article, que quand l'acteur auoit faict donné l'assignation au ree et neantmoins ne comparoissoit pour former sa demande, faulte de quoy le ree debuoit obtenir absolution en contumace simple contre l'acteur, qui ne pouuoit des lors et auant l'expiration d'an et jour entrer et resuyure en cause, nos souuerains seigneurs en correction du dict article abbreuiant le dict terme ont estably le terme de quarante jours prefix, sauf maladie ou aultre empeschement legitime, dans lequel terme si le dict acteur ne

Digitized by Google

87 ARTICLE 8. Et apres les dictz an et jour | reuolluz vient l'acteur faire donner assignacion à sa partye par clame et luy former demande.

ARTICLE 9. Et en telle absolucion contumacialle n'est requise aulcune execution contre le dict acteur de la chose contre luy adjugee, si partye ree ne le veult. [1])

CHAPPITRE TRENTEHUICTIESME.

Contumace à jour de droict.

ARTICLE 1. Contumace à jour de droict soit en passement pour l'acteur ou absolucion pour le ree est adjugé au comparoissant apres que desja ambes partyes ont comparu par aultres journees en jugement et ont intentees causes.

ARTICLE 2. Et deburont ambes partyes l'une et l'aultre attendre l'absente, jusques apres la court soit leuee. [2])

87a ARTICLE 3. Lors ne comparoissant l'une | des partyes contumace à jour de droict precise doibt estre adjugee soit pour l'acteur en passement, l'investissant de la

---

faict donner nouuelle assignation à sa dicte partie et ne la poursuyt par les vrayes et accoustumees formalités de droict, que delors son action serat entierement prescripte et aneantie.

[1]) Artikel 8 und 9 fehlen im Code Frib.

[2]) Zwischen Art. 2 und 3 hat der Code Frib. folgenden Artikel:
Estant dict par l'ancienne coustume, que le ree apres contestation de cause obtenant absolution precise et contumaciale à jour de droict contre l'acteur se debuoit contenter d'estre absoult de clame et demande, sans rechercher ses despendz, en quoy il semble que telz acteurs sont par trop auantagez sur les rees, et que de justice ils doibuent aussy bien porter la peine de leurs improcedures comme les rees, pourquoy nos souuerains seigneurs à ces considerations et en correction du dict article ont ordonné, que qui perd la cause, perde aussy les despendz, sinon que par justice et appel ils soyent par quelques dignes considerations recompensés.

Digitized by Google

chose querellee auecq victoire de tous despens, ou pour le ree en absolution precise de clame et demande auecq uictoire de despens, sans que jamais en ce cas partye actrice puisse quereller de leur contention le ree, s'il n'obtient nouueau droict des princes.

ARTICLE 4. Touteffoys en predicte contumace à jour de droict est expressement declairé, que si la cause est agittee en faict de viollence et deuestiture, partye actrice est tenue prouuer telle viollence et deuestiture auant que tel passement à jour de droict luy soit donné.

ARTICLE 5. Et ne pouuant ce jour là prouuer son intencion, luy sera donné jour cella prouuer, et si à ce jour preassigné compart partye ree, pour cause de sa comparoissance pourra desdhuire et deffendre sa cause, en payant les missions de predicte journee non comparue.

ARTICLE 6. Pareillement si aulcune des partyes ab-
sentes a cause legitime, par laquelle elle puisse | se excuser 88
de sa contumace, elle pourra faire reveoir la dicte contumace à jour de droict donnee, faisant assigner sa partye *pour reuocation de telle contumace en la mesme justice qu'elle hat esté adjugee* dans dix jours apres l'adjudication, pour oyr les causes de sa contumace par lesquelles il peult rentrer en cause principalle, se offrant touteffoys restituer les fraiz et missions de ce jour, à quoy doibt estre admis, s'il faict entendre causes legitimes.

ARTICLE 7. Et pour causes legitimes sont tenues assauoir detention en prison, interuention de malladye, furie de temps, empesche d'eau, riuieres grandes et commandemens de princes, guerre et feu *et accident par chemin,* lesquelles choses legitimement prouuees permectront partye contumacialle entrer en cause principalle en restituant les fraiz du jour contumacial comme dict est.

ARTICLE 8. Et combien que dessus est dict debuoir faire donner assignacion à partye dans dix jours, si [1]) neantmoings en cause d'interuention de maladye et com-

---

[1]) Code Frib. ce.

Digitized by Google

mandement de princes aillieurs renuoyant ou detencion de
88a personne les dictz jours sont | entenduz dempuys la premiere conuallessance, estant sorty dempuys le premier succez de maladye hors de sa maison, et du premier retour en sa maison faict par commandement predict et liberacion de detencion.

ARTICLE 9. Aduenant que pour aulcun malade ou mandé aillieurs par les princes ou pour aulcun detenu gens pour eulx viennent à donner attestation legitime de la dicte malladie, les jambes ne pouuoir porter le corps, ou ainsi par commandement de princes aillieurs estre enuoyé, pareillement de detention d'icelluy, lors le juge soit chastellain et assistans ne cognoistront ny jugeront passement contumacial à jour de droict precis, ayms [1]) jusques à dix jours apres la convallessance predicte, retour ou relachement de detention, dans lesquelz dix jours partye pour qui faict la dicte contumace debura estre assignee instant la contumacialle, aultrement la dicte contumace sera precise.

CHAPPITRE TRENTENEUFIESME.

Desertion de cause.

89 ARTICLE 1. Si l'une ny l'aultre des partyes | ne compart au jour assigné, *n'est baillié deffault, ains l'adjournement* est comme non aduenu, tellement que par le moyen d'icelluy n'y a aulcune litispendance et icelle precedante est rendue deserte. [2])

ARTICLE 2. Et non obstant que puys apres une aultre journee aulcune des partyes se presenteroit, sentence passement ou absolucion ne luy seroient donnez que fussent vallables, s'il n'appert pour le jour du predict deffault et desertion de cause preasseree de continuacion ou d'aul-

---

[1]) Code Frib. ains continueront le tout.

[2]) Code Frib. en sorte que par le moyen du dict deffault la cause n'est pas rendue deserte.

Digitized by Google

tres pasches entre les partyes legitimement passees sans aultre excuse qui soit tenue vraysemblable.*)[1]

ARTICLE 3. Ou vrayement comparoissans ambes partyes et icelles estans d'acord de suyure leur cause, cela pourroict faire.

ARTICLE 4. Et n'estant d'acord, la partye que voul-dra suyure sa cause sera tenue faire donner assignacion à l'aultre et au jour d'assignacion rentrer nouuellement en cause, comme precedamment il auoit faict en la premiere, et restituer soit l'acteur ou ree à la partye ses coustes et missions vaillablement en precedante instance mys, et cela dans le terme d'an et jour; car combien que l'acteur ne doibt estre condampné aux missions affin qu'il puisse rentrer en cause, et le | releuant de l'article disant: 89a
nul ne debuoir estre reprins d'une mesme chose en deux instances, legitimement aux presentes missions icy declairees est tenu.[2]

ARTICLE 5. Et ne reentrant l'vng ny l'aultre en cause reciproquement, ne seront tenuz à aulcune restitucion de coustes, missions ny despens precedemment supportez.

CHAPPITRE QUARANTIESME.

Sallaire des juges et jurez ou assistans en la court.

ARTICLE 1. Et pour les sallaires et peynes des juges et assistans en la court chacune des partyes actrice ou ree insolidement payeront[3] pour une chacune comparoissance en l'ordinaire vng sols six deniers.

---

*) F. raysonnable.

---

[1]) Code Frib. s'il n'appert de continuation de cause ou d'autres pasches legitimement faictes entre les parties, oubien quelques autres causes raysonables.

[2]) Der Schluß von den Worten et cela dans le terme d'an et jour an fehlt im Code Frib.

[3]) Code Frib. souloint payer scelon l'ancien coustumier.

Comparoissans par extraordinaire oultre la comparoissance predicte par ambes partyes debuoir payer, en |
90 prendront de l'acteur dix sols.[1])

Pour chacune cognoissance accessorialle, de laquelle ne sera appellé,*) pour chacune des partyes[2]) insolidement vng sols six deniers.

Pour vne chacune sentence soit en passement ou absolucion accessoriaulx, desquelz seroit appellé ou non, ou sus le principal soit appellé de la somme et estime de cent florins en bas, par celluy pour qui faict six sols.[3])

Pour une chacune sentence de cent florins en dessus par celluy pour qui faict[4]) vng florin.

Pour vng chacun tesmoing examiné par le prodhuisant vng sols six deniers.

Pour une proteste judiciallement faicte pour qui faict[4]) troys sols.

Pour vues lectres judicialles et testimonialles troys sols.

En cas que l'on ne face[5]) le rapport de cognoissance sus l'incident questionné, pour auoir esté les assistans discordans ou pour n'auoir voullu cognoistre, en tel cas l'on n'est[6]) tenu à aulcun sallaire de ce jour, ou**) bien à ceulx du jour du rapport.

Le susdict argent sera party[7]) entre les prenommez

---

*) F. de laquelle sera appellé. **) F. ouy.

---

[1]) Code Frib. par ambes parties, l'acteur debuoit encore payer dix sols.

[2]) Code Frib. de laquelle n'estoit appellé, par chacune des parties se payoit.

[3]) Code Frib. desquels estoit appellé de la somme en estime de 100 florins en bas, par iceluy pour qui il faisoit, six sols. F. ebenso, nur seroit appellé und faict statt estoit appellé und faisoit.

[4]) Code Frib. faisoit.

[5]) Code Frib. fisse.

[6]) Code Frib. n'estoit.

[7]) Code Frib. debuoit estre party.

Digitized by Google

justiciers soit chastellain ou lieutenant, assistans, curial et officiers, et prendra [1]) le dict curial la quarte partie du totaige, horsmis en extraordinaire, au quel cas ne prendront [1]) que comme l'vng des assistans, et des deux partz le dict justicier pour deux et les officiers pour vng des assistans, et tous | les assistans la moyctié aultant que le 90a justicier. [2])

CHAPPITRE QUARANTEVNGIESME.

Execution de sentences.

ARTICLE 1. Aulcung n'est recepuable à faire procedder en execution de sentence par emprisonnement de aulcune personne, sinon que ce soit pour delict, bamp ou offence. [3])

ARTICLE 2. Sentences ou condempnacions donnees contre aulcun garand sont executoires tant du principal que des despens, tant contre celluy qui est condempné que celluy

---

[1]) Code Frib. prenoit.

[2]) Der Code Frib. hat dann noch Folgendes:

Art. Et bien que les emolumentz et salaires judiciaux soyent cy dessus distinctement et specificquement moderés scelon l'ancien coustumier, et neantmoins à cy bas prix que scelon l'estat que presentement est faict des monoyes, il n'est pas raysonnable qu'on doibge contraindre les justiciers à s'en contenter, il a pleu à nos souuerains seigneurs de laisser les dictz emolumentz judiciaux dans l'estre que l'on en vse à chasque justice pour le present.

Art. Mais concernant les consultations des causes de visions locales qu'il conuient fayre, on s'en contentera scauoir pour chasque cause qui serat recogneue en conscience meriter consultation de la somme de six batz pour les moins importantes et douze batz pour les plus hautes, et concernant les visions locales, que cela depende de la mesme conscience des juges scelon la distance et penibilité des lieux, et la peine que les jurez à ce commis en prendront, le tout toutesfois auec telle moderation, que nos dicts seigneurs n'en reçoiuent poinct de plaincte et mescontentement.

[3]) Code Frib. pour payement desquelz on ne trouue bien suffisant.

pour lequel il a prins la cause, au choix de celluy qui a obtenu telle sentence, en faisant neantmoings [1]) quand aux despens seullement dheue discution sur les biens meubles du principal condampné.

ARTICLE 3. Vng chacun qui sera conuaincu en faict
91 ciuil par sa confession ou | aultres legitimes probations ou par condempnacion de juge, aura terme de quinze jours à obtemperer et satiffaire à la chose de laquelle est conuaincu ou adjugé, sans ce qu'il puisse estre abstrainct à plus brief terme, oy bien à plus long. [2])

ARTICLE 4. Tout passement condempnatoire aduenu par simple contumace *n'estant empesché par reintroduction en cause* doibt estre executé *pour le moings par gaigement* dans quarante jours, aultrement est tenu comme nul et de nulle valleur.

ARTICLE 5. Passement contumacial à jour de droict *doibt estre executé pour le moings par gaigement* dans an et jour.

ARTICLE 6. Passement en chose jugee dans troys (geändert in *trente)* *) ans. [3])

CHAPPITRE QUARANTEDEUXIESME.

Arbitres et amyables compositeurs.

91a ARTICLE 1. Il est permis à tous et vng chacun | litigans de soubmectre leur litige à la prononciacion, vision

*) F. treize.

[1]) Code Frib. en faisant au preallable apparoir d'hauoir faict.

[2]) Code Frib. adjugé, passé lequel il y peult estre contrainct.

[3]) Code Frib. Et d'aultant que par l'ancienne coustume estoit dict que passement obtenu sur chose adjugee auoit terme de treize ans pour son execution, nos souuerains seigneurs treuuant le dict terme de treize ans, uoire celuy de dix trop long, ont reduict le dict terme à un an et six sepmaines inclusiuement, pendant lequel si la dicte execution ne se faict, elle deburat entierement tomber dans la prescription.

et declaracion d'aulcuns arbitres ou de amyables compositeurs selon le pouuoir à eulx donné, horsmys es faictz cy apres declairez.

ARTICLE 2. Les arbitres par les partyes esleuz jugeront pour decider la cause et proces à la forme de droict, coustume et stille gardee.

ARTICLE 3. Les amyables compositeurs qui se dient arbitrateurs esleuz par les partyes pour appoincter leur differend, jugeront selon equitté sans egard de coustume, droict ny stille.

ARTICLE 4. Toutes partyes qui compromectront en arbitres et arbitrateurs, apres que sentence sera par eulx donnee, la partye se sentant greuee pourra retourner au dauant du juge ordinaire et illecq pourra procedder comme auparauant faisoit.

ARTICLE 5. On peult compromectre de toutes causes et proces fors des cas criminels et de mariaiges, car ilz [1] se doibuent demener pardeuant leurs juges, fors des interestz ou coustanges qui procedderont desdictes causes et
| proces, dont ilz pourront prendre arbitres. 92

ARTICLE 6. Si en l'arbitraige est conuenu de peyne contre celle des partyes qui ne vouldra acquiescer à la sentence de l'arbitre, la dicte peyne doibt estre declairee par les arbitres à l'encontre de partye contredisant au proffict de la partye acquiescant, tout ainsi que contient le compromis, et la condempnee ne pourra rentrer en cause ny en icelle aulcunement dire qu'il ne soit condampné, que au prealable il n'aye satiffaict à la dicte peyne.

ARTICLE 7. Et prent fin l'arbitraige apres le terme mys en icelluy expiré, s'il n'est prolongé par les partyes; aussy expire par le decez de l'vng des arbitres, et quand ilz sont plusieurs arbitres, l'vng ne peult rien faire sans l'aultre en la dicte cause.

---

[1] Code Frib. qui.

CHAPPITRE QUARANTETROYSIESME.

Causes criminelles.

92a ARTICLE 1. Tous criminelz ou | malviuans ou de ce acculpez, en proceddant à l'encontre d'eulx pour la vuydange du crime perpetré, doibuent estre par les modes cyapres declairees detenuz en prison, pour les pouuoir apprehender, quand il sera requis, en obseruation de la franchise du pays, par laquelle est dict debuoir asseurer en la main du seigneur, qu'est à entendre par la dicte prison ou par fyance ydoine, fyançant corps pour corps, bien pour bien, si à ce le dict seigneur le veult admectre.

ARTICLE 2. La saisie d'iceulx ne sera semblablement poursuyuie ny mise en execution que en cas de aculpacion de consors patente par les proces regiquinez et confessions d'iceulx par aprehension sus le faict, aussi par clame et instance de partye.

CHAPPITRE QUARANTEQUATRIESME.

Detention sus proces et acculpacion de consortz.

ARTICLE 1. Et non obstant [1] que par les franchises
93 du pays soit ordonné, nul | ne debuoir estre prins pour emprisonner dans les limites du pays de Vuaud sans le consentement des habitans du lieu, excepté larrons, traictres, hommicides manifestes ou aultres malfaicteurs, duquel malfaict ilz ayent merité punition corporelle, peuluent estre prins et encarcerez tous larrons, hereticques ou aultres semblablement suspectz se trouuans acculpez en vng, deux ou troys proces, et sur iceulx doibuent estre examinez et de leurs personnes enqueruz.

ARTICLE 2. Duquel examen et enqueste doibuent assister auecq le seigneur justicier soit chastellain les gouuerneurs et sindicques du lieu, n'estans suspectz, aus-

---

[1]) Code Frib. selon.

Digitized by Google

quelz la premiere voix apartiendra;[1]) et des aultres bourgeois d'icelluy lieu pour conseillers du dict justicier soit chastellain, et auecq iceulx le curial et scribe de la court, pour rediger les articles et responces par escript.

ARTICLE 3. Pardeuant lesquelz l'accusé sera assigné à l'instance du dict justicier à heure ordonnee pour debuoir respondre aulx articles et demandes que luy seront faictes.

ARTICLE 4. Lesquelz jour et heure estre | aduenuz, 93a
comparoistra le dict justicier present l'accusé et à l'encontre d'icelluy disant et formant sa demande, que comme ainsi seroit, que par toutes loix diuines et humaines et mesmement par honesteté et utilité publicque et coustume de pays tous larrons, hereticques, meurtriers etc. doibuent estre adjugez en corps et biens au seigneur pour d'iceulx en faire punition selon leurs demerites pour la maintenance des bons, luy seroit venu à notice de la mauluaise et meschante vye, mœurs et conuersation du dict accusé pour estre hereticque, larron, meurtrier etc., ce que ne debuoit estre, pourquoy il demande icelluy luy estre adjugé en corps et en biens, pour le punir selon le demerite de son forfaict; et s'il veult nyer n'estre tel par modes de prouues, il demande luy estre baillé serment de dire la pure et entiere verité de tout ce que luy sera demandé, et luy estre faict expres commandement de respondre sus tous articles que luy seront proposez, ou urayement en cas de reffus pour tel estre cogneu et sententcié; lors cela mectant en cognoissance lequel accusé à faire tel serment ne voullant acquiescer, sera sorti du lieu pour ne pouuoir oyr les oppinions de l'assistance par lesquelz sera cogneu ainsi que de coustume l'on a vsité, le dict accusé debuoir faire serment de deposer la verité, luy inhibissant et faisant expres commandement de debuoir respondre | sur tous articles que luy seront proposez.[2]) 94

[1]) Code Frib. voix soulloit jadis appartenir.

[2]) Die zweite Hälfte dieses Artikels lautet im Code Frib. so: Et s'il

Digitized by Google

ARTICLE 5. Lequel accusé apres estre appellé sera instruict et informé de la cognoissance des assistans par le justicier, apres quoy luy fera fayre le serment de dire la verité et de respondre sur toutes choses à luy demandees selon ce qu'il en scait, comme en est de coustume.

ARTICLE 6. Puys luy seront faictz et proposez articles du faict et circonstances d'icelluy et de aultres instructions telles que le dict justicier ou aultre pour luy aura dressé, ausquelz articles l'accusé sera tenu respondre. Ce faict au lendemain sera assigné à se debuoir aduiser et souuenir de la verité des choses luy demandees et aultres pardeuant les dictz assistans à heure ordonnee. [1])

ARTICLE 7. Quel jour estre venu, qu'est le second par assignacion, luy seront formez lesdictz articles ausquelz sera tenu respondre comme dessus par son dict serment, [2]) et à aultre heure reassigné pour soy souuenir des choses demandees comme dessus.

ARTICLE 8. Et icelle heure d'assignacion tierce estre aduenue, en sera vsé comme ja dict est. |

94a ARTICLE 9. Venant le dict accusé en aulcune des dictes assignacions à confesser choses meschantes et de crime, ou vrayement ne confessant, ayms se trouuant variable en ses dictz effectz, et finablement pour ne se trou-

---

veut nier n'estre tel, au lieu que par l'ancien coustumier il estoit dict, l'acculpé debuoir respondre par serment solempnel de dire la pure verité sur les demandes et interrogatz que luy estoint donné, ce qu'ayant semblé trop dangereux à nos souuerains seigneurs pour les faulx sermentz qui peuuent arriuer, ils ont trouué bon de faire abolition du dict serment, et sera le dict acculpé tenu de respondre sur tous les faictz et articles et circonstances d'iceux, et sur toutes aultres instructions telles que le justicier ou aultre pour luy ferat dresser; ce faict il serat assigné au lendemain pardeuant les dictz assistantz à heure ordonnee à se debuoir souuenir de la verité des choses à luy demandees.

[1]) Art. 5 und 6 fehlen im Code Frib.

[2]) Die Worte comme dessus par son dict serment fehlen im Code Frib.

uer aulcunes choses auoir confessé, ny moings s'estre trouué variable, apparoissant par deux ou troys proces concordans de son meffaict estre accusé, ou vrayement la chose estant telle, qu'il soit esté trouué sur le faict, le seigneur justicier le doibt demander de sa personne plus oultre debuoir estre enqueru par torture, ce que luy doibt estre adjugé les dictes choses apparoissant, et selon sa confession sentence doibt estre donnee.

ARTICLE 10. Soy trouuant sans confession constant et n'apparoissant que de vng proces seul, le detenu sera liberé, touteffoys en payant les missions soubstenues pour cause du proces et accusation qu'apart contre luy.

ARTICLE 11. Et ne apparoissant que de deux proces, le crime pour lequel il est detenu ne sera poursuyvy à l'encontre d'icelluy que par deulx delays de torture, et apparoissant de troys proces, par les troys delayz d'icelle. |

CHAPPITRE QUARANTECINQIESME. 95

Detencion sus le faict. [1]

ARTICLE 1. Secondement en matiere de faict euident et manifeste le delinquant doibt estre prins et emprisonné, pour soy enquester de sa personne, soit en la uille, franchise d'icelle ou ailleurs, n'estant lieu preuillegié de franchise, combien que ce soit sans le consentement des bourgeois ou aultres comme dessus est declairé; et doibt estre par le justicier sommairement le proces expedié sans delay, et ne voullant spontaneement confesser sera torturé par troys delayz, comme de coustume, et sus la confession sentencé, excepté et entant que grace de prince n'entreuienne.

ARTICLE 2. Sera cogneu faict euident et manifeste le hommicidde que manifestement et publicquement icelluy

---

[1]) Code Frib. Detention sur faict de meurtre ou blessure.

a perpetré en debat ou vengeance, nonobstant que tel coup ne soit veu estre donné par le delinquant en tant que le sang en apparoisse. |

95a ARTICLE 3. Semblablement si la clameur du peuple survient criant au meurtrier, et si le blessant, combien s'il ne soit veu cella perpetrer par aulcun, est trouué auecq son glaiue ou vestemens sanguinollens apparoissant de la mort ou blessure du battu ou meurtry.

ARTICLE 4. Pareillement si aulcune chose desrobee est trouuee sus le delinquant ou en sa maison cachee.

ARTICLE 5. En oultre si le vulneré soit le battu jusques à la mort accuse aulcung estre cause de sa mort par son serment, disant que si de cella il mouroit que icelluy vulnerant seroit cause de sa dicte mort pour cause de tel baptesme, en ce faict le delinquant est tenu pour manifeste, dont il peult estre detenu ou incarceré.

ARTICLE 6. Si touteffoys en effect tel hommicide [1]) manifeste aulcun estant aculpé ou estimé estre cause de la mort de quelcun deceddant, le justicier soit chastellain
96 incontinent apres estre | aduerty du debat et homicidde se doibt transporter de son office vers le patient soit vulneré, pour icelluy visiter et sur ce tascher de auoir pres de luy vng bon et soigneux cirurgien et en tel art expert, pour icelluy malade visiter et guerir, s'il est possible. Ce faict pardeuant des tesmoings et prodhommes le chastellain peult le patient examiner disant: Qui vous a blessé, mectant peyne que tout ce qu'il dira par les modes qu'il sera prononcé soit escript par le curial ou par aultre en la deffaulte d'icelluy, nommement les noms de ceulx quelz l'ont blessé et quelz il acculpe de ce faict, et de intercesseurs et aydantz, car tous en ce consentans et secours contre le vulneré donnans sont de mesme crime culpables.

ARTICLE 7. Lors quand le dict blessé accuse tous ceulx que si estoient trouuez, le dict justicier luy doibt

---

[1]) Code Frib. en faict d'homicide.

Digitized by Google

demander et dire: Amy, si ainsi estoit que vinsiez à mourir de ceste infirmité et blessure, quel ou quelz entendez vous estre cause de vostre mort.

ARTICLE 8. S'il dict: tel m'a frappé de | coupz d'es- 96a
pee, cousteau ou poignard etc., asserissant par sa foy et serment, que si il vient à mourir ne pensse*) estre aultre chose en occasion que les dictz coupz.

ARTICLE 9. Lors le dict chastellain luy doibt demander par son serment, comme et pour quelle cause tel debat a esté commencé, et ce pour scauoir si luy mesme blessé soit en cause d'icelluy, ou vrayement si la partye aura cause legitime pour laquelle il se puisse deffendre, et en oultre sera examiné le patient s'il y a aulcuns aultres aydantz et consortz que de ce soient en cause, et ce pour aultant que ceulx qui apparoissent estre participantz du litige, doibuent estre punyz.

ARTICLE 10. Et affin que telz homicides manifestes soient punyz, la justice n'y pouuant estre assez à temps pour les incarcerer, tous ceulx lesquelz orront le cry et ne s'y transporteront ny moings feront condigne dilligence pour saysir telz delinquantz et les emprisonner, ilz sont à la misericorde du seigneur pour estre tenuz suspectz et consentans du faict.

ARTICLE 11. | Si le delinquant ne peult estre appre- 97
hendé ny incarceré, ayms soy rend fugitif vivant encores le blessé, la chose sera par la justice surceoyee, jusques à ce qu'il apparoisse de la vye ou de la mort du battu.

ARTICLE 12. Et venant à decedder, le delinquant doibt estre assigné à jour imperial en sa propre personne, s'il peult estre apprehendé; si non, en la personne de son pere, mere, femme, maistre, parens, voysins ou en la maison de son habitacion ou sus le lieu ou le delict sera perpetré, aux fins de purger son innocence ou se veoir adjugé.

ARTICLE 13. Et soy rendant comparoissant ou non,

*) F. puisse.

selon les informacions prises ou aultres choses qui pourroient apparoir en sera jugé et cogneu par les gouuerneurs de la ville auecq les dictz jurez et assistans de icelle seigneurie et juridicion suyuant la faculté du delict et forfaict.

ARTICLE 14. Apres estre sus tel homicidde cogneu publicquement et en vng lieu publicq, là tenant siege pretorial seant le dict justicier auecq les dictz gouuerneurs
97a et ses assistans, le dict delinquant sera proclamé | en quattre ouuertures que seront faictes au circuyt et peuple assistant, affin que l'homicidde puisse entrer pour soy venir excuser de son delict, et en vne chacune d'icelles ouuertures par troys foys proclamé; au milieu duquel circuyt seront les vestemens du deffunct pour entreseigne de la chose aduenue pour la premiere journee; apres quelles proclamacions ne comparoissant l'homicidde le circuyt sera cloz et lors les predictz seigneurs cognoistront et ordonneront du jour que la seconde journee imperialle sera tenue, et icelluy decrect sera par l'officier, le circuyt clos, nottiffié et proclamé.

ARTICLE 15. L'on peult en vng mesme jour les deux premieres assemblees imperialles tenir et à la seconde sera vsé comme en la premiere; et ne comparoissant l'homicidde pour soy excuser, l'on ordonnera la tierce et derniere journee de quinze jours ou troys sepmaines, et laquelle ordonnance sera proclamee par l'officier, inhibissant à tous et vng chacuns, lesquelz verroient et appercepuroient le dict homicidde fust en villes, pays, bois, campaignes ou sus eaues ou en quel lieu il pourroict estre apperceu, au dict homicidde nottiffier et faire scauoir
98 les | deux premieres comparoissances imperialles estre tenues et la derniere auoir esté constituee, affin que sur ce il soy sache condhuyre et excuser.

ARTICLE 16. Et ne comparoissant le dict homicidde à la tierce*) journee, ainsi il en sera vsé comme dessus

*) F. derniere.

Digitized by Google

et à la derniere proclamacion faicte par l'officier le circuyt recloz et à cest instant sentence sera donnee et la mesme icelle sera publiee.

ARTICLE 17. Et si l'homicidde par l'ordonnance donnee et permission luy faicte soy presente en jugement, pour faire entendre ses raisons, il se doibt presenter en armes accompaigné d'aulcuns ses amys, s'il a legitime cause d'excuse, ou à mains lyees, s'il y vient en liberacion*) par grace, et estant entré au circuyt, icelluy sera cloz et là les armes par cognoissance leur estre ostees, ou s'il y est condhuict pour estre prisonnier ou vrayement venant par grace lyé, par cognoissance il sera deslié et mis tellement dans le circuyt en liberté, et là dire ses raisons, et sur icelles sentence sera donnee et publiee. |

CHAPPITRE QUARANTESIXIESME. 98a

Detencion par clame et clame de bataille.

ARTICLE 1. La tierce maniere et occasion d'emprisonnement de personnes malfaicteurs et criminels par coustume obseruee se faict moyennant clame soit instance de part contre part faicte sus le corps d'aulcun en cas de crime, comme dict est, en laquelle clame l'instant doibt dire: je me clame et fais instance sus le corpz de cestuy cy, pour ce que je le cognois estre hereticque, larron ou aultrement, pourquoy je demande luy et moy estre incarcerez, jusques à ce que ma clame soit veriffiee.

ARTICLE 2. Et apres auoir telle clame ainsi faicte, le justicier soit chastellain ou leurs lieutenans estans informez d'icelle doibuent estre seurs des personnes d'iceulx, les incarcerant jusques à ce que le dict instant aye justiffié sa clame; ce faict les assignera le dict justicier ou les fera assigner | au lendemain par deuant luy les gou- 99
uerneurs du lieu et assistans d'icelle court à heure par luy prinse, pour purger la dicte clame.

*) F. deliberation.

Digitized by Google

ARTICLE 3. Lequel jour estre aduenu, feront sortir les dictz instantz et insté*) d'icelle prison et amenez pardeuant la justice, à laquelle ilz comparoistront personnellement, lors leur sera par le dict chastellain exposé, disant: mes amys, le jour de hier dernierement passé vous (telz) auez faicte clame es mains de (tel) à l'encontre de cestuy cy, asserant et voullant faire apparoir qu'il est (larron, heriticque etc.). Voullez vous poursuyvre en ceste cause icy et maintenir vostre clame. Si l'instant veult poursuyvre sa dicte clame, lors formera sa demande contre l'accusé et taschera ne asserer chose qu'il ne pretende bien justiffier par aultre moyen que par tesmoings, veu que en ce cas de crime tesmoings ne sont admis pour suffisans sans confession de partye instee; car ne pouuant faire sa demande vraye, le dict instant sera condampné aux interestz de partye et à reparation honnorable, par laquelle il sera mys en tel et semblable deshon-
99a neur que en celluy auquel la partye instee | fusse esté, si l'accusation se fust trouuee veritable, et au seigneur à soixante sols monoye de bamp.

ARTICLE 4. Toute clame criminelle sera purgee dans vingt quatre heures par la partye que la dicte clame ha faict, aultrement le dict accusé doibt estre liberé et l'instant adjugé comme dessus.

ARTICLE 5. Touteffoys par franchise de pays est ordonné pour remedde opportun des folz et mal accusans, que celluy qui faict clame contre vng aultre en cas criminel se peult retraire de telle clame moyennant soixante sols de bamp, et se deportant de telle clame en disant n'auoir penssé auoir faict telle clame criminelle contre l'aultre et qu'il le tient pour bon prodhomme, ne saichant en luy chose que puisse meriter crime, et ce auant qu'il aye formé sa demande; et la raison de ce est telle, pourquoy le seigneur justicier soit chastellain demande à l'instant, s'il veult poursuyvre sa clame ou non, car ne se deportant comme sus est dict et auant demande formee, tel

*) F. les dictz instans en justice.

Digitized by Google

instant de icelle clame ne s'en pourra retraire sans le
| voulloir et consentement de seigneur et de partye. 100

ARTICLE 6. Consideré que en cas de crime tesmoings ne sont admis suffisans sans confession de partye pour fayre vraye foy du delict perpetré, pour l'ayde et support des bons accusans, affin que les mauuays soient chastiez, est ordonné par coustume tous delictz manifestes et emprocellez et les commectans d'iceulx estre adjugez au seigneur, pourquoy les dictz accusans telz delictz faisans apparoir estre commis soit pour trouuer sus l'accusé le larrecin, sang etc., que l'on appelle delict manifeste, ou soit en prodhuysant proces et confessions de complices contre l'accusé de la chose accusee hauoir delinquy, que l'on appelle emprocellé, se peuluent ayder de telle adjudication par franchise ordonnee pour justiffication de leur dicte clame, en vertu de quoy les dictz clamans doibuent estre liberez de leur dicte instance et l'accusé pour tel tenu.

ARTICLE 7. Et affin que punition de son meffect ensuyve de sa personne, doibt estre enqueru et examyné
de ce crime et aultres | circonstances, et se trouuant va- 100a
riable une, deux et troys foys, comme sus dict est, il doibt estre adjugé à la torture et selon sa confession sentencié.

ARTICLE 8. Reciprocquement comme dessus est dict et declairé remedde aux accusans par clame sur leur indheue proceddure, aussy coustume dispose en faueur des accusez par clame à l'esgard de l'article contenu es franchises, disant le bourgeois n'estre tenu asseurer sa clame fors que en cause belliqueuse, demonstrant causes belliqueuses estre coustumieres, que l'accusé se peult deffendre par sa personne ou de son champion, disant à l'accusant: tu en as menty, je te veulx combattre de cecy et voilla mon corps ou de tel mon champion pour gaige de bataille; touteffoys et seullement aux cas suyvans.

Assauoir en cas que aulcun auroit faicte clame contre vng aultre pour auoir thué aulcun dont il confesseroit l'homicidde, se excusant touteffoys pour avoir esté agredy

Digitized by Google

et auoir faict à son corps deffendant, que en ce cas l'on se peult recourir en clame belliqueuse contre son instant, ne pouuant par aultre moyen prouuer sa deffence estre veritable, pour auoir esté commis hors la presence d'aulcuns personnaiges ou par aultre accident improbable. |

101 Pareillement si aulcun accuse sa femme disant, icelle auoir procuré sa mort, soit par venyn ou aultrement, et en tel cas aulcun des parens de la femme peult deffendre l'honneur d'icelle en camp de bataille.

Si aulcun accuse vng aultre hauoir voullu faire ou consentir thuer par venyn ou aultrement son prince ou seigneur en toutes quallitez, en ce cas le clamé peult euocquer pour sa deffence le camp de bataille.

Aussi en cas d'auoir mis le feu en aulcunes maisons, auquel cas le clamant peult prouuer sa clâme par sa personne.

Au dernier si aulcun accuse vng aultre de trahison, en icelluy cas tant le clamant que deffendant et au premier requerant peult estre eslargy camp de bataille.

ARTICLE 9. En nulz aultres cas camp de bataille n'est permis coustumierement, si ce n'est par le consentement du prince.

ARTICLE 10. Ayant aulcun es cas premis demandé camp de bataille, l'aultre ne la doibt reffuser soubz craincte d'auoir mal accusé, et en ce cas d'estre chastié par le mode que l'aultre fust esté au cas veritable, ou au
101a cas d'estre presentee la bataille par l'instant | de debuoir estre l'accusé reputé et chastyé pour tel et vng chacun trouué au tort ou vaincu jouxte les merites ou forfaictz, desquelz estoit question, puny soit vif ou mort par l'executeur de haulte justice et les biens confisquez comme en aultres cas criminelz, si l'accusation de soy le merite.

ARTICLE 11. Estant accepté camp de bataille, le justicier soit seigneur s'il est inferieur les doibt liurer à son superieur de quel degré ou qualité qu'il soit, et encore si tel superieur en a aultres sur luy, à icelluy de mesmes la doibt rendre et ainsy de suitte jusques au

Digitized by Google

prince, sinon que de leurs differendz en puissent au preallable estre appoinctez; si non, le prince les doibt admectre à leur clame, en laquelle doibt estre agy contre le vaincu comme dict est.

ARTICLE 12. Et pour ce que dessus est dict soy debuoir deffendre par soy ou son champion nommé es dictes franchises nuntius, il est requis de scauoir que telz champions ne sont en tous cas permys, ayms seullement entre vng jeune ou viel estant distamment inegaulx, par vng infirme continuel ou durant son infirmité, par une femme, par vng maistre soit seigneur contre son varlet ou subgect, et par gens d'Eglise ou contes et non par aultres, | qu'il ne faillie y comparoir personnellement, estant telz 102
champions encores parens ou affins, et n'ayant au dict pays aulcuns parens ou affins, en peuluent estre commis aultres quelz il leur plaira.

ARTICLE 13. Le prince touteffoys ne peult accepter en telle clame en*) aultres cas que aux susmis, que aussi en tous aultres cas criminelz et finablement en faueur soit en action d'armes, comme si quelcun voulloit auoir porter ou prendre les armes d'aultruy ou excessiues à sa qualité, l'aultre l'en appellast au camp de bataille, auquel cas le prince les peult accepter en clame et non en aultres, *ceulx touteffoys lesquelz ensuyuent la coustume de Lausanne, ne ensuyvent la generalle coustume en ce cas de camp de bataille*, *ains au lieu d'icelle peuluent faire clame à la torture.***) [1])

*) F. et. **) F. à la batture.

[1]) Der Code Frib. hat statt der Art. 8 — 13 folgenden Art. 8: D'aultant que par les articles 8, 9, 10, 11, 12, 13, 14, 15 et 16 (in dem Manuscript F. ist der Art. 8 in vier Artikel getheilt, daher diese größere Zahl) de l'ancien coustumier au present chappitre il sembloit permettre et auctoriser les deuielz pour quelques causes qui se treuuoint specifiees, nos souuerains seigneurs en correction des dicts articles ont abboly et supprimé entierement les deueilz et toutes aultres voyes de faict, voulant qu'en tout et par tout en cas de dis-

Digitized by Google

CHAPPITRE QUARANTESEPTIESME.

Des suspects de crime et malviuans.

ARTICLE VNG. En ensuyvant le second article du 43e chappitre tiltre present, par lequel est declairé la saisie ne debuoir estre faicte que au cas y mis,*) et icel-
102a luy par le present | confirmant, suspicion de clame [1]) ne peult donner suffisante cause par quelle l'on puisse prendre ou incarcerer aulcun suspect d'aulcun crime, que par les modes y mis,**) fors que cela soit à la requeste et par cognoissance des bourgeois du lieu et non voluntairement, car aultrement faisant l'incarceré pourra dresser action contre l'incarcerant d'injure et viollence en sa personne commise; mais incarcerant aux modes premises et en ce cas par la cognoissance susordonnee *le detenu soit incarceré ne* peult agir par action d'iniures contre le seigneur, ses officiers ou contre les aultres justiciers ou conducteurs en prison, quelz et comme soit.

CHAPPITRE QUARANTEHUICTIESME.

Des enquestes criminelles.

ARTICLE 1. Le seigneur ne peult ny ne doibt faire enquestes par tesmoings contre aulcun criminel en faict de crime, si non en cas que le crime soit euident et manifeste, comme ja dessus est dict.

103 ARTICLE 2. | Aulcun estant adjugé estre enqueru de sa personne, sera poursuyvy et examiné par torture par troys delays; le premier delay sera apres à ce auoir esté assigné, ne voullant confesser, le leuant à la torture acous-

*) F. au cas commis. **) F. modes commis.

cord l'on vse des moyens que le droict et justice ont permis et permettent.

[1]) Code Frib. crime.

Digitized by Google

tumee par troys foys; le second delay comme dessus; le tierce aussy comme dict est, et selon la confession sentencé, et ne confessant doibt estre liberé.

ARTICLE 3. Si en aulcun des delayz l'on commence à torturer le delinquant par une leuee et non plus ou deux, la leuee deffaillante ne peult estre suyvie par aultre delay, mais d'icelle le patient est liberé.

CHAPPITRE QUARANTENEUFIESME.

Sentence sus crime.

ARTICLE 1. Et affin que par equité et coustume de pays instituee pour punir et chastier les mauuays pour le soubstenement des bons, tous conuaincuz de crime meritans punition corporelle sont par leurs demerites et forfaictz 103a
| adjugez et confisquez au seigneur, comme leur apartenant pour debuoir estre punyz selon l'exigence de leurs forfaictz, ainsi qu'ilz seront sentenciez selon leurs dictz demerites par les gouuerneurs du lieu et assistans de la court, tenans main sus les delinquans comme en suit.

ARTICLE 2. Tous meurtres faictz par dol et de guette à pend soit de ses mains estranglant, ou estant cause de la mort d'aultruy comme par cousteau ou venin, doibuent perdre la vye, si ilz ne se peuluent legitimement excuser.

ARTICLE 3. Assauoir meurtrier et larrons de boys [1]) qui de leur plaine volunté tuent les gens pour auoir leur argent, doibuent mourir et perdre leur vye sur la rhoue apres leur estre rompuz et cassez leurs os, raims, cuisses et braz suyuamment estre lyez et dressez sus icelle rhoue.

ARTICLE 4. Hommicides perpetrez par commotion de sang sans auoir excuse legitime, doibt estre decapité et leur corps par soubz les braz au gibet penduz et leurs testes attachees en vng clou ou crochet soit sus vng pil-

---

[1]) Code Frib. meurtriers et brigands.

lier, tellement que il soit et puisse estre veu par tous les passans manifestement; *et ne pouuant estre apprehendé, doibt estre tel delinquant commis et confisqué en corps et biens; assauoir le corps au seigneur et parens du deffunct et les biens comme ailleurs en son lieu est dict*[1]*, et est entendue la confiscation aux parens, que iceux le pouuant apprehender, en peuluent faire comme tel delinquant auroit faict de leur parent, sans pour ce estre subjectz à aulcune punition.* |

104 ARTICLE 5. Et si tel delict est perpetré en la rue des villes franches et termynes de sa franchise par vng bourgeois, il sera seullement banny hors de la dicte ville et de ses franchises pour le temps de cent et vng an, et s'il conste icelluy estre rentré en icelle franchise, comme ce soit, estant apprehendé au mandement d'icelle ou ailleurs, il en doibt mourir comme sus est ordonné, sinon que tel esmhue de sang par ecquitable raison s'en puisse excuser.

ARTICLE 6. Se trouuant aulcun auoir esté battu de pierre, poing ou aultre chose, apres s'estre couché sus son lict, s'il se leue et sort hors de la maison soit auecq son baston ou aultrement, apres ce venant decedder et mourir, le delinquant du battesme sera cogneu innocent du decez.

ARTICLE 7. Le vulneré superviuant apres ainsi auoir esté blessé le terme de sept jours, vient dempuys à decedder, n'est estimé pour cause de telle blessure estre mort, ayms pour cause de bon regime non tenu ou pour non auoir
104a esté pourveu par les | medecins ou aultres suffisamment pour sa convallessance; ce non obstant est le dict vulnerant n'ayant cause legitime de telle blessure et deffence tenu enuers les hoirs ou leur famille aux dommaiges et pertes pour ce faict leur aduenuz causant le deces du deceddé.

---

[1]) Code Frib. ses biens au seigneur.

Digitized by Google

ARTICLE 8. Le delinquant apres auoir battu vng aultre, duquel battesme mort naturelle du blessé ne soit ensuyvie, sans auoir raisons peremptoires, sera tenu et adjugé au seigneur à soixante sols de bamp et à la partye à trente sols et à la satiffaction des medecins, medicamentz et despens.

ARTICLE 9. Et se trouuant le patient tellement blessé, de sorte qu'il soit foullé de aulcun de ses membres, tellement qu'il ne s'en puisse seruir, ayder ni secourir, le delinquant doibt compensser le blessé de viures et vestemens sa vye durant par l'ordonnance de la justice, assauoir selon son estat.

ARTICLE 10. Tous promotheurs de noyses et debatz, non obstant qu'ilz soyent blessez, vulnerez ou mys à mort par celluy contre qui ilz ont esmheue telle noyse, rendent le delinquant exempt de punition de telle blessure ou mort, pour icelluy estre assailly et cela auoir faict à son | corps 105
deffendant, que sont causes de legitime excuse.

ARTICLE 11. Si aulcun est assailly en sa maison par aultruy, venant à blesser l'assaillant ou à thuer en se deffendant, tel assailly blessant ou thuant n'est tenu aux bamps ny emendes ny moings à aulcune peyne à raison de la blessure ou homicidde pour cause de l'assault.

ARTICLE 12. Vng larron entrant en la maison d'aultruy de nuict soit en rompant la maison pour entrer ou aultrement, apres estre aperceup le seigneur de la maison ou aulcuns de sa famille venant à blesser ou occyr tel larron, s'ilz peuluent le doibuent detenir et le rendre [1]) au seigneur de la justice en l'estat qu'il est apprehendé, et par tel moyen le blessant doibt estre quicte de la blessure ou mort suyvante.

ARTICLE 13. Venant aulcun à coupper et tailler arbres tombans sus les rues et voyes publicques, doibuent

[1]) Code Frib. tel larron, s'ils ne le peuuent detenir aultrement, le doibuent rendre.

crier par haulte voix par troys foys gard, gard, gard; ce faict aduenant aulcun de tel arbre estre blessé ou occis,
105a le coupρeur de tel arbre | n'est tenu pour ce en rien à partye ny au seigneur.

ARTICLE 14. Si aulcun vient à ouurir quelque sisterne, puyz ou chose profonde sans la couurir ou mectre empesche, par lequel on la puisse*) approcher, venant à y tomber vne personne et pour cela auoir mort, il est cogneu homicidde manifeste et doibt estre decapitté, et uenant à y tomber beste ou anymaulx d'aultruy, il sera tenu à la restitucion.

ARTICLE 15. Venant aulcun à battre une femme enseinte, dont pour tel battesme vient à mesme jour mectre hors l'enfant mort de son ventre auant son legitime temps, tel delinquant doibt estre decapité et mys à mort, sinon par viues raisons s'en puisse excuser.

ARTICLE 16. Si touteffoys l'enfant naist en vye ou apres le dict jour expiré, le delinquant sera tenu s'il est estrangier et n'estant mary de telle enseinte au damp**) et esmende enuers le pere, assauoir si le dict enfant vit à ce que par justice pourroit estre cogneu, que la foiblesse de tel enfant à l'aduenir luy pourroict importer pour son labeur et nourriture; et si il meurt, au dommaige que
106 pourroict | estre au pere pour ne pouuoir estre seruy de son enfant, et au seigneur au bamp et offence selon la quallité du cas, et estant le mary propre à rien n'est tenu.

ARTICLE 17. Si aulcun commect simple larrecin qui n'excedde dix florins, pour la premiere foys luy sera pardonné, en restituant à qui apartient la somme par luy desrobee et au justicier aultant de bamp auecq ses missions. Et s'il commect plus grand larrecin que de dix florins pour la dicte premiere foys jusques à quinze, il sera puny du collier pour six heures; ayant desrobé à vingt florins valliant, sera fustigé, et à vingt cinq florins sera fustigé et taillié

---

*) F. on ne la puisse. **) F. bamp.

Digitized by Google

vne aureille, à trente florins fustigé, taillié vne aureille et banny perpetuellement du pays de Vuaud; et excedant la somme de trente florins, il en perdra la vye au gibet, auquel il sera pendu par le col d'ung licol de cheneve, par lequel son ame sera de son corps separee, et si aulcun d'iceulx comme dict est liberez de mort pour la premiere foys vienne à retomber et permectre aultre larrecin mesmes jusques à cinq sols comme dessus en perdront la vie.[1])

ARTICLE 18. Tous heriges[2]) et sacrileges et | qui 106a
auront denyé Christ, sa saincte parolle et sacremens, en prenant et adorant le dyable pour leur maistre, sont cogneuz idolatres, pourquoy ilz doibuent patir la peyne du feu, par lequel leur corps doibt estre conuerty et redigé en cendres, affin que d'iceulx n'en apparoisse aulcune memoire.

ARTICLE 19. Si aulcun commect crime de trahison, il sera trayné par les charrieres de la ville et parroisse, apres ce decapitez et mis en quatre quartiers, lesquelz doibuent estre mys aux lieulx sur ce ordonnez pour exemple à vng chacun.

---

[1]) Code Frib. Art. 17. Et par l'ancien coustumier au present article il estoit dict que quand quelque larron commettoit simple larrecin n'excedant la somme de dix liures, il debuoit estre pardonné pour la premiere foys moyennant restitution du dict larcin, support de tous despendz et amendes enuers le seigneur, et si le dict larcin paruenoit jusques à quinze liures, il debuoit estre puny du collier six heures durantz; s'il deuenoit à vingt liures, il debuoit estre fustigé; à vingt cinq liures, fustigé et coupee l'oreille; si à trente liures, une oreille taillee et banny à perpetuité, et excedant trente liures, il en debuoit perdre la vie; et si aulcun estoit liberé de mort et fut venu à retomber et commettoit simple larcin mesme jusques à cinq sols, il en debuoit encor perdre la vie; le present article a esté modifié et expliqué comme s'en suit, scauoir que ceux qui commettront larrecin, seront chastiés selon la merite et portee du faict, ainsi que les juges inferieurs seront tenus de rendre jugement selon que les circonstances peuuent aggrauer le larrecin, sauf la grace de leurs Excellences.

[2]) Code Frib. tous sourcierz, hereticques.

Digitized by Google

ARTICLE 20. Tous usuriers manifestes deceddantz sans enfans ou non, non enseueliz [1]) honorablement aux lieulx soit eglises à ce ordonnees apartiennent au seigneur et luy sont confiscables en corps et biens.

ARTICLE 21. Et venant aulcun seigneur asserer aul-
cun auoir esté en sa vye vsurier, dont pour ce il demande
les biens d'icelluy luy estre confiscables, en ce faict aul-
cun n'est appellé vsurier, sinon qu'il soit aperceu publicque-
ment ou manifestement, et combien qu'il seroit vsurier
publicque ou manifeste, si il a des enfans ou si sepulture
107 | luy est donnee et permise en lieu honnorable, comme
au precedant article est declairé, le seigneur ne peult de-
mander aulcune chose en ses biens.

ARTICLE 22. Tous bougres ou sodomittes ont merité la peyne du feu et confiscation de biens accoustumee.

ARTICLE 23. Et finablement tous faulsaires tant d'actes soit instrumens que de monnoye sont confiscables en corps et biens, assauoir le corps d'estre decapité, s'il ne leur est eslargie grace.

CHAPPITRE CINQUANTIESME.

Publication de sentence.

ARTICLE 1. Apres que aulcune sentence criminelle
aura esté donnee contre quelque delinquant, tellement que
icelle emporte punition corporelle auecq effusion de sang
107a ou debuoir estre fustigé etc., ayant faict prendre | reffection
et repas au detenu et à la fin d'icelle selon ancienne cous-
tume obseruee en cas de mort tous les vaisseaulx ou
aultres choses, qui l'ont seruy pour les viandes ou pour
le boyre de son dict patz, luy seront tournees deuant,
comme son voyrre, escuelle, platz et assiette, en signe
que c'est le jour assigné à debuoir porter la peyne de
son forfaict; le justicier accompaigné de ses conseillers

---

[1]) F. und Code Frib. decedans sans enfans et non ensevelis.

Digitized by Google

et de ministres annonceront au dict criminel la mort par sentence executable auecq exhortacion et chrestiennes admonitions, et sur cest instant sera condhuict jusques au lieu accoustumé publier la sentence.

ARTICLE 2. Auquel lieu estant pardeuant tout le peuple, et assis le justicier auecq ses conseillers en jugement et le detenu assiz au deuant de eulx, apres estre silence imposee le justicier fera commandement au secretaire debuoir faire lecture du proces et malefices perpetrez par le criminel, ce que sera faict sans touteffoys nommer euidamment les complices, si aulcuns en a, et luy demandera le dict justicier apres chacun article, si sa confession est veritable.

ARTICLE 3. Apres quelle lecture ainsi faicte le justicier dira au dict detenu le | nommant par son nom deuant 108
tout le peuple: N. vous auez faicte vostre confession tant particulierement deuant la justice que icy deuant tout le peuple, ainsi que mesmes tous ces seigneurs et aultres icy presens et moy dict chastellain auons oy; toutes choses sus confessees par vous et dictes sont elles veritables et à icelle foy voullez vous viure et mourir?

ARTICLE 4. Disant le criminel que oy, le chastellain dira à ses assistans: Seigneurs, vous auez veu et oy, comme N. lequel icy vous est presenté ha confessé tant en vostre presence particullierement comme icy deuant le peuple estre tel, tel ou tel[1]), pourquoy comme contre icelluy me comparoissant au nom et pour la part de tel seigneur je demande de rechief comme par cy deuant icelluy debuoir estre adjugé à mon dict sieur en corps et biens, si la sentence par vous donnee est telle et jouxte icelle telle que sera debuoir estre puny, et de ce je demande vostre rapport; si bien le detenu se deporte et faict negatiue n'auoir ainsi perpetré comme il a confessé, ayms plustost cela auoir dict pour le tourment de torture ou aultrement, ou disant ainsi ne l'auoir confessé, en tant aussi qu'il l'aye

[1]) Code Frib. estre tel ou telle.

confessé deuant les sindicques et assistans, tellement |
108a qu'ilz en facent foy deuant le peuple et publicquement par la parolle de l'vng d'eulx, ce non obstant attendu la sentence d'iceulx sur ce faicte le dict criminel ne se peult deporter de ses confessions apres icelles sentences, que icelles ne doibgent auoir lieu, excepté cas de grace. Oy bien deuant ny moings peult le detenu de telles sentences appeller, pour estre en faict criminel toutes appellacions non d'admectre, ayms il doibt estre suyvy comme s'il le reconfirmoit, ainsi comme cy apres est declairé sans delay ou prolongacion. [1])

ARTICLE 5. Ce faict iceulx assistans se retireront et se congregeront hors du siege judicial et feront [2]) rapporter par l'vng d'eulx leur cognoissance et sentence premierement donnee disant au justicier publicquement retournant en jugement:

Seigneur chastellain, suyuant la demande que nous auez faicte vous donner sentence sur les malefices et confessions de N. detenu, dont en aurions cogneu et sentencié tellement qu'il vous en a esté faict le rapport, pour icelle nostre dicte sentence ja rapportee auoir esté donnee suyvant nostre conscience, serment et coustume de pays, et à
109 icelle nous rapportant demandons par | vostre secretaire et curial lecture en estre faicte; ce que là mesme sera faicte, [3]) appres quelle sentence des jurez lue il leur sera demandé [4])

---

[1]) Die zweite Hälfte dieses Artikels lautet im Code Frib. so: vostre rapport; et serat sur ce le proces depesché et la sentence souueraine executee, non obstant que pour crainte de mort les criminelz viendroint à fayre negatiue du forfaict; si toutesfois les juges inferieurs auoint quelque grande consideration au subject de telle negatiue, en tel cas ils pourront et deburont sursoyer l'execution et dheuement en aduiser le souuerain.

[2]) Code Frib. Et par l'ancienne coustume les assistantz se retiroint et congregoint hors du siege judicial et faisoint.

[3]) Code Frib. là mesme se faisoit.

[4]) Code Frib. leur demandoit.

Digitized by Google

si ainsi est[1]) escript que leur cognoissance rapportoit, respondront[2]) ce qu'ilz en scauent simplement l'vng apres l'aultre par oy ou non sans aultres parolles.

ARTICLE 6. Icelle lecture estant faicte le justicier, si au seigneur qui a detenu tel criminel apartient le droict du dernier supplice, proclamera le maistre d'hoeuure, luy faisant entendre à laquelle plecxion le criminel est adjugé, et icelluy luy remectra, luy faisant commandement mectre sus le corps du dict criminel en execution predicte sentence.

ARTICLE 7. Et si au seigneur qui a detenu tel prisonnier n'apartient la puissance de pouuoir faire punir en dernier supplice, apres telle publication de sentence faicte le justicier fera conduyre le criminel jusques au lieu qu'il a coustume remectre, et illecq fera à proclamer par troys foys, s'il y a personne de la part du seigneur auquel le dernier supplice appartient, en quel lieu se presentera l'officier ou deputé du predict seigneur hault justicier, lequel soy doibt offrir de faire pour le dict seigneur ce que droict et equité portera; | lors le justicier le remec- 109a
tant fera entendre, à quoy le criminel est adjugé, disant je vous remectz comme estant de la part du seigneur du dernier supplice ce criminel, lequel pour ses malefices (telz) a esté adjugé au predict tel, qu'il remect en corps et biens, assauoir son corps debuoir estre ainsy puny comme il est sentencié, pourveu que au dict (tel) hault justicier apartient le dernier supplice.

ARTICLE 8. Lors le dict officier soit chastellain de l'hault seigneur icelluy recepura, si tel dernier supplice luy apartient, et illecq seront allouees à l'une des partyes ou l'aultre toutes et une chacunes les protestes et lectres testimonialles, quelles ilz requerront pour la maintenance de leurs droictz.

---

[1]) Code Frib. estoit.
[2]) Code Frib. et respondoint.

Digitized by Google

ARTICLE 9. Apres ce l'officier du seigneur, auquel a esté remys tel delinquant, proclamera le maistre executeur de haulte justice luy faisant entendre la sentence, icelluy criminel luy remectant comme dict est, et suyvant ce sera executé. |

110 CHAPPITRE CINQUANTEVNGIESME.

Des renuoyz et adueuz en crime.

ARTICLE 1. En mathiere criminelle ne se faict renuoy ou remise deuant son juge ordinaire, que les seigneurs du criminel ne facent l'adueu et requierent le dict renuoy, et ce auant examen ou proceddure en icelluy.

ARTICLE 2. L'adueu n'emporte l'homme, quand il est detenu pour cas criminel, sinon que de ce entre les seigneurs ayent contractz et expres preuilleges.

CHAPPITRE CINQUANTEDEUXIESME.

Reserue de sentences et executions.

ARTICLE 1. Combien que vng insensé ou furieulx seroit conuaincu de aulcun des delictz susmencionnez, ilz sont
110a exemptz de toutes predictes | sentences, sans que aulcunement ilz puissent estre torturez ou pour leurs meffaictz mys à mort, veu que cela est cogneu auoir esté perpetré plustost par furye que par volunté.

ARTICLE 2. Ne resteront pourtant telz furieulx impuniz, ayms seront adjugez à prison et detention perpetuelle, et icelle leur sera donnee en l'ospital du lieu ou il est detenu, lequel le debura nourrir; aussi les biens de telz furieulx leur seront remys et delaissez au dict hospital par le seigneur, de quelle qualité qui soit riere le dict pays de Vaud gissantz, en payant le tribut annuel ou aultre.

ARTICLE 3. Et lesquelz biens le dict hospital debura vng an et jour apres le deces du furieulx remectre

Digitized by Google

en mains capables, quelles puissent deseruir enuers le dict seigneur du debuoir à luy dheu, sinon que par le dict seigneur au dict hospital telz biens soient admorterisez.

ARTICLE 4. Pareillement à une femme enseinte torture ne sera permise ny moings execution de sentence, non obstant que de delict soit convaincue, que preallablement elle n'aye purgé son fruict ou qu'elle soit gardee et entretenue sans conjunction charnelle le terme de neuf moys pour cause de la conseruation du fruict. |

ARTICLE 5. Si le filz d'aulcun commect aulcun crime 111
et le pere le vienne liurer et exhiber à la justice, l'enffant ainsi liuré n'en prendra mort et ne sera tellement à punir comme il eust esté puny, si il heust esté accusé par aultres. [1])

ARTICLE 6. Si aulcuns hommes ou femmes à marier viennent à commectre crime, dont ilz en soyent adjugez à la mort, icelle adjudicacion non obstant s'il vient une fille ou ung fils selon le sexe de conjunction qui oncques n'auroit esté mariez, requerir à la justice le condampné pour l'auoir en mariaige, il luy sera deliuré sans prendre mort et habandonné en liberté et franchise, en restituant à la justice les coustes et missions supportees, sinon que ilz soyent traictres contre leurs princes ou seigneur, heriges, bougres ou sodomittes.

CHAPPITRE CINQUANTETROYSIESME.

Tauxe de despens.

ARTICLE 1. Quand par sentence, de | quelle l'on 111a
auroit appellé, ou apres l'appel diffinitiuement donnee l'une des partyes est condampnee es despens, la tauxation au juge reseruee, celluy qui a*) obtenu peult en vertu de sa sentence faire tauxer les dictz despens.

---

*) F. l'a.

---

[1]) Code Frib. fors qu'ils ne soint attainctz des crimes sus prochainement escripts.

Digitized by Google

Article 2. Tauxe de despens se doibt faire par le juge ou par gens par luy commys, ayant egard à la qualité des personnes, distance des lieux et merite de la cause.

Article 3. Les despens viaticques sont arbitraires et selon la quallité des mathieres, et touteffoys on les tauxe communement cinq ou six voyaiges pour la despence seullement, scauoir est quand la partye au commencement du proces va ou enuoye homme expres pour faire consultacion de sa mathiere et informer son conseil.

Article 4. Item pour veoir faire monstree et decepure du lieu.

Article 5. Item pour faire coucher ses dedhuictes, aussi veoir faire la taxe des despens et les journees des comparoissans auecq d'aultres voyaiges, ou est requis que
112 la partye y soit | ou gens pour luy à l'arbitraige du juge, que verra si sa presence estoit requise, ou d'enuoyer homme expres.

Article 6. De tous lesquelz voyaiges fault faire serment les auoir faict ou faict faire expressement pour les dictes expedicions, aultrement ne viendra en taxe. [1])

---

[1]) Statt der Art. 3—6 hat der Code Frib. folgende zwei Artikel:

Art. 3. Selon l'ancien coustumier il estoit dict tant par le present article que par l'article cinq qu'il estoit permis de taxer les despendz viaticques que l'on faysoit, pour aller consulter les causes au commencement du proces, comme aussy pour redhuyre par escript les deductions, quand on ne vouloit les prester verbalement, ce qu'ayant esté desia de longtemps entrelaissé, pour ce subject nos souuerains seigneurs en correction des dictz articles ont dict et declairé, que quiconque vouldrat fayre consulter la cause et reduyre par escriptz ses deductions, le fasse à ses despendz, sans en charger sa partie.

Art. 4. Les voyages pour fayre monstre et separation de lieu, comme est dict au 4 article, aussy les voyages pour faire voir la taxe des despendz et les journees des comparoissances et aultres voyages, ou il est requis que la partie y soit ou aultres pour luy, sont arbitraires et scelon la qualité de la matiere, et fault pres-

Digitized by Google

ARTICLE 7. Et si suruenoit quelque accident en la mathiere principalle, ou la partye seroit contraincte faire consultacion, y pourroit auoir vng aultre voyaige, ou comme si l'une des dictes partyes auroit obtenu aulcun mandement de nos princes ou baillifz, en ce n'est tauxé que la despence de bouche et argent liuré pour tel mandement ou prouision obtenir.

ARTICLE 8. Si en tauxant les dictz despens l'une des partyes appelle de la taxe de quelque article, le taxeur non obstant le dict appel passera oultre à tauxer les aultres articles.

ARTICLE 9. En tauxe de despens viennent les journees, les actes faictz de la dicte cause, les seaulx et |
l'argent liuré pour les droictz prodhuictz, semblablement 112a
les comparoissances, clames, prodhuctions de tesmoings, sentences, sallaires des curiaulx et sallaires de taxe au contenu de la mitigacion sus faicte.

ARTICLE 10. Et payeront au dict justicier pour la labeur de dicte tauxe troys sols monoye, si la tauxe n'est plus grande de demy jour, et si elle entretient*) d'auantaige, vng florin auecq les despens de bouche.[1])

ARTICLE 11. Et venant aulcun appeller d'aulcune tauxe ou article d'icelle, il peult inthimer[2]) son appellation, si la sentence est[3]) donnee pardeuant vng chastellain, assauoir deuant le seigneur bailly riere qui il est[3]) mouuant, et si pardeuant vng seigneur bailly sentence est[3]) donnee et que par luy tauxe soit[4]) faicte, la correction

*) F. entreuient.

ter serment d'auoir faict ou faict faire expressement les dictz voyages pour les dictes expeditions, aultrement ne viendront en taxe.

[1]) Dieser Artikel fehlt im Code Frib.

[2]) Code Frib. l'appellé pouuoit scelon l'ancien coustumier intimer.

[3]) Code Frib. estoit.

[4]) Code Frib. fut esté.

Digitized by Google

de predicte taxe viendra [1]) au seigneur baillif de Mouldon, et non plus oultre que vne foys tauxe de despens doibt estre corrigee.

ARTICLE 12. Pour l'inthimacion causant telle remission de tauxe l'appellant d'icelle payera au dict seigneur
113 baillif douze sols monoye oultre les aultres sallaires | que leur seront dheubz, telz que precedamment sont declairez, pour faire telles tauxes. [2])

ARTICLE 13. L'appellant de tauxe n'est tenu aulcunement, s'il ne veult, signiffier la journee de reuision*) d'icelle à la partye appellee, sinon verballement et de bouche par luy mesme ou aultre pour luy en presence de tesmoings, et non par officier, affin d'euitter costes et missions.

ARTICLE 14. Et si l'appellant se trouue au tort ou vrayement l'appellé, celluy qui aura tort doibt estre condampné aux costes et missions pour ce par la partye ayant droict soubstenuz, et lesquelles missions par le dict seigneur bailly doibuent estre declairees en predicte tauxe et selon leur taux acquiescer.

ARTICLE 15. Les tauxes de despens viennent estre [3]) faictes par les juges tant de premiere que seconde instance, pardeuant lesquelz premiere et seconde sentence auroient esté donnees,**) et les despens de derniere instance soit extresme seront [4]) tauxez à Mouldon par gens deputtez du dict seigneur bailly de Mouldon, et se sentant d'icelle tauxe agraué la correction en appartiendra [5]) au dict
113a seigneur bailly | pour moyen de telz et semblables gaiges que dessus sont ordonnez.

---

*) F. remission. **) F. ordonnees.

---

1) Code Frib. venoit.
2) Dieser Artikel fehlt im Code Frib.
3) Code Frib. souloint jadis venir et estre.
4) Code Frib. estoint.
5) Code Frib. appartenoit.

Digitized by Google

ARTICLE 16. Et payeront ceulx, pour lesquelz sont telles tauxes, au curial pour ses peynes et sallaires de icelles redhuyre par escript la tierce part d'aultant que dessus est ordonné aux justiciers tant de premiere que seconde instance, ce qui sera semblablement mys en tauxe. [1])

ARTICLE 17. Moderation de la demande du principal. *)

CHAPPITRE CINQUANTEQUATRIESME.

Subhaster et leuer gaiges. [2])

ARTICLE 1. En vertu d'ung passement et sentence,
aussi pour toutes debtes pour vne foys, admodiations et
censses annuelles liquides et apparoissantes par droict es-
cript ou confession de partye pardeuant aulcun de la
justice faicte, les chastellains sont tenuz et doibuent
touteffoys et quantes leur seront monstrees sentences, obli-
gance, ástrictions, | aussi rendaires signez par double de 114
recognoissance en papier ou parchemin ou relactee con-
fession comme dessus par partye faicte, faire et comman-
der à ses officiers de donner gaiges des biens du debteur
jusques à la tierce partye plus que le dict debt ne
monte. [3])

---

*) Fehlt in F. und im Code Frib.

---

[1]) Dieser Artikel fehlt im Code Frib.

[2]) Code Frib. chapp. 54, 55 et 56. Subhaster et leuer gages, vendition et expedition des dicts gages, et concession de reuision de gages.

[3]) Code Frib. Art. 1. Les chastellains sont tenus et doibuent commander à leurs officiers de fayre donner gages du debiteur jusques à la tierce partie plus que le debt ne se monte, sauf les danrees cy apres mentionnees, qui sont exemptes du dict tier denier, et c'est toutesfois et quantes que leurs seront monstré passement et sentences, astrictions, obligations, admodiations, censes annuelles liquides et apparoissantz par droict escript ou confessions faictes des parties par deuant aulcun de la justice.

Digitized by Google

ARTICLE 2. Et pour ses peynes et sallaires de tel commandement le dict chastellain percepura de partye instante douze deniers monoye pour biens meubles et troys sols monoye pour immeubles. [1])

ARTICLE 3. Leuacions ny aultres procedures de subhastacions ne doibuent estre permises contre le debteur, si le terme donné pour faire tel payement n'est expiré, ou si la chose par vigueur de quelle l'on veult executer estant condicionnee, si la condicion n'est expiree et aduenue.

ARTICLE 4. Et moings doibuent estre permises ou commandees contre vng qui est detenu de son corps soit par maladye ou par prison pour le temps que l'on faict telle instance, et quiconque fera du contraire sera cogneu n'auoir legitimement subhasté, car icelles seront reputtees
114a nulles; mesmes aussi si tel creancier est | saichant et informé de telle detemption du debiteur, si neantmoings poursuyt son intencion sans le notiffier au justicier, lequel à telle proceddure obuieroit, il sera tenu au bamp de soixante sols monoye et ses subhastacions nulles.

ARTICLE 5. Semblablement leuacions de gaiges ne doibuent estre commandees au thede d'ung n'estant nommé dans l'acte d'oblige ou aultres contractz, non obstant qu'il y aict cause du debiteur, ayms le debteur doibt estre prins par clame et assignacion, pour obtenir satiffaction du debt.

ARTICLE 6. Aulx lieux ou marché est ordonné l'on ne peult et ne doibt l'on commander donner gaiges de aulcun paysant soit rural des choses qu'il apporte vendables au dict marché, ou que luy servent pour les y condhuyre et mener, dempuys le soleil leuant du jour deuant du marché jusques au soleil couchant du jour apres le jour du dict marché,*) sinon pour les deniers du seig-

---

*) Die Worte jusques au soleil — du dict marché fehlen in F. und im Code Frib.

---

[1]) Dieser Artikel fehlt im Code Frib.

neur et pour les droictz soit leydes du marché, peaiges, portz ou pontonaiges.

ARTICLE 7. Tous officiers apres auoir commandement donner gaiges, peuluent gaiger pour les debtes dessus dictes des biens | meubles et immeubles, excepté des biens 115
meubles les armes et la couche soit le lict tel que se trouuera la nuict precedante le debiteur ou sa femme auoir couché et prins son repos. [1])

ARTICLE 8. L'officier peult faire ouuerture pour faire gaigement à ceulx lesquelz reffusent donner gaiges ou ouurir leurs portes, entant qu'il ne soit esdictes bonnes villes du pays de Vuaud ou es maisons des gentilhommes.

ARTICLE 9. Et lesquelz gaiges leuez doibuent estre remys en garde à aulcun preudhomme de la parroisse, lequel les gardera fidellement, jusques à ce que expedicion s'en face,[2]) laquelle leuation de gaiges sera notiffiee à partye contre qui faict, s'il peult estre aprehendé, sinon aultrement en la personne de ses familliers et domesticques, et non ayant aulcun, par proclamacion à haulte et intelligible voix au lieu ou tel gaigement se faict, presens des tesmoings, assauoir si c'est ung gentilhomme ou seigneur, par lectres et affiction d'icelles; si c'est ung bourgeois ou rural, verballement, et tel gaigement faict doibt estre refferu au curial de la court.

ARTICLE 10. | Pour les peynes et labeurs du dict of- 115a
ficier il luy sera payé pour tel gaigement, le faisant en la ville pour biens meubles, douze deniers monoye, pour biens immeubles deux sols monoye, et dehors la ville ainsy que dessus luy est declairé pour chacune lieue, et oultre cela pour biens meubles ou immeubles telle somme que dessus est dicte, et au curial pour l'escripture de la relacion faicte douze deniers monoye oultre le sallaire pour les lectres, si ce a faillu notiffier par lectres, tant pour

---

[1]) Dieser Artikel fehlt im Code Frib.

[2]) Im Code Frib. fehlt dieser Anfangssatz. Der Artikel beginnt gleich mit dem Folgenden: la leuation des gages etc.

Digitized by Google

le seau au seigneur chastellain que escripture au dict curial six sols monoye. [1])

CHAPPITRE CINQUANTECINQIESME.

Vendition et expedicion de gaiges. [2])

ARTICLE 1. Apres estre les gaiges leuez, pour la suitte de subhastacions iceulx telz gaiges doibuent estre venduz et proclamez par troys foys par l'officier publicque-
116ment au plus | offrant les expedier, apres que telz gaiges seront esté gardez dempuys le jour de la leuation faicte, si ce sont gaiges d'ung seigneur ayant juridicion quarante jours, d'vng simple gentilhomme quinze jours, et d'vng bourgeois ou rural dix jours, auant que fayre proclamer

---

[1]) Dieser Artikel fehlt im Code Frib.

[2]) Die Capitel 55, 56, 57 und 58 bis und mit Art. 7 sind im Code Frib. wesentlich umgestaltet, welcher hier in unmittelbarem Anschluß an das Vorhergehende so fortfährt:

ART. 8. Puisque par l'ancien coustumier du present tiltre et chappitre, art. 4, 7 et 9, item par tout le chappitre cinquante cinq des venditions et expeditions de gages, par le chapp. 56 des concessions de revision de gages, art. 1 et 2, par le chapp. 57 des rehemptions et retractions de gages, aux art. 1, 3 et 4, et par le chapp. 58 des recreances sur subhastacions et oppositions sur icelles, aux art. 1, 4, 5 et 6, il n'est faicte mention que des leuations, venditions, remissions et retractations de gages, et qu'il ne se treuue presque pas deux ballifuages du pays de Vauld de l'obeyssance de nos souuerains seigneurs, qui tiennent une mesme methode en faict de subhastations, ce qui cause des grandes confusions en diuers endroicts, pour à quoy remedier nos dicts seigneurs en correction et modification de tous les dicts chappitres et articles ont ordonné et statué les suyuants.

ART. 9. Premierement que les officiers executeurs des dictes subhastacions lorsqu'ils commenceront de proceder en icelles par leuations de gages, soyent dheuement instruicts par les creanciers des sommes et choses, pour lesquelles ils procurent les dicts subhastacions, affin d'en fayre dheue notification aux debiteurs, et la huictaine apres, si les creanciers le requierent, notifieront la vendition et expedition des dicts gages, et l'aultre huictaine ensuyuante escheutte et perdition des dicts gages, donnant assignation

Digitized by Google

la vendition. Touteffoys si telle leuation est faicte pour cause de deniers fiscaulx, en leuant gaiges sus pied l'on en peult fayre la vendicion. Et apres icelle telz gaiges seront gardez par les termes susdeclairez de vandaige, lequel venu et escheu pourront iceulx gaiges estre precisement expediez, sans que aultre recalcitracion y soit permise, si l'on ne veult, comme en son lieu est declairé. A cest article touteffoys la coustume localle de Cossonay repugne, car biens immeubles ne seront exposez vendables, ayms apres la leuacion de la chose leuee l'on en doibt fayre joyr l'instant pour en fayre les fruictz siens, jusques à ce que de son principal, coustes et missions soit entierement satiffaict et contenté, sans luy pouuoir allouer les

---

aux dicts debiteurs de se treuuer apres l'aultre huictaine sur un jour de droict nommé pardeuant les cours et justices ordinaires, pour entendre l'inuestiture des dicts biens subhastés, s'ils sont des immeubles ou de la nature d'iceux.

ART. 10. Et laquelle inuestiture serat judicialement et formellement demandee par les dicts crediteurs de et sur les gages cy dessus à leur instance leués, vendus et escheuts, sans qu'elle puisse ni doibge estre refusee aux dicts crediteurs, toutes oppositions des dicts debiteurs nonobstant.

ART. 11. Auxquelles neantmoins il debuoit estre admis, si legitimes ils les ont, moyennant qu'ils les fassent en mesme temps ou auant qu'on leur aye notifié la dicte escheutte et perdition des dicts gages, sans que toutesfois il soit permis aux officiers d'entendre les debiteurs aux dictes oppositions, ains seront tenus les renuoyer pardeuant leurs juges ordinaires, poursuyuant tousjours à la suytte des dictes subhastacions, sinon que les dicts debiteurs leurs fassent dheuement voir auoir obtenu des juges ordinaires un surceoy et recreance de leurs dicts gages.

ART. 12. Auxquels cas si les dicts creanciers ne veulent pas se desister de leurs poursuyttes, ils pourront fayre conuenir leurs dicts debiteurs pardeuant leurs seigneurs baillifs ou aultre juge competant, pour dire leurs raysons de leurs dictes oppositions peremptoirement et sans deslay, et lesquels seigneurs baillifs ou aultre juge susnommés auront pouuoir de juger de la dicte opposition sur le champ, ou bien les renuoyer au droict, si le cas le requiert, ou semblablement il en serat cogneu peremptoirement et sans prolongation.

Digitized by Google

dictz fruictz en sort du payement, auquel possesseur icelle sa possession ne doibt estre interrompue soubz peyne d'estre chastié par bamp de soixante sols enuers le bas
116a justicier et de | reuestir le possesseur de la chose, de quelle seroit esté depossessionné. Concernant les biens meubles s'accorde auecq la generalle coustume, horsmys aux dix jours ordonnez pour les bourgeois ou ruraulx pour n'en auoir que sept, et aux quinze jours des nobles lesquelz n'en ont que quatorze, comme mesme appert dans leurs coustumes et franchises localles.

ART. 13. Secondement estant la dicte inuestiture obtenue, pourront les dicts creanciers fayre fayre taxe des dicts biens et gages à eux adjugés et cogneus, et cela au tier denier de plus selon l'ancien ordre et coustume pour rayson de leurs frays, coustes et missions.

ART. 14. Et en laquelle taxe l'on debura commectre des taxeurs specialement et dheuement assermentés, pour y proceder en toute rondeur de conscience et moyennant leur dict serment, en sorte que ne voulant les dicts creanciers retenir les dicts biens et gages, ains les voulantz reuendre, ils en puissent reauoir leur legitime dheu, si moins et ne pouuant à cela parvenir, qu'il soit permis au dict creancier de fayre revoir selon coustume la taxe, et en cas de support des dicts taxeurs en faueur des dicts debiteurs, s'en plaindre aux lieux requis pour y pourveoir selon l'equité et raison.

ART. 15. Tiercement apres la dicte taxe qui serat semblablement et dheuement notifiee aux dicts debiteurs, deburont les dictes subhastations estre publiees deuant l'eglise paroissiale du dict lieu par troys diuers dimanches au sorti de la messe ordinaire, affin que si quelcun auoit droict de s'opposer aux dictes subhastations par droict d'hypotheque ou aultrement, il puisse uenir dire judicialement ses dictes oppositions.

ART. 16. Pour quoy faire on donne terme d'an et jour à ceux qui sont habitués dans la paroisse, où les dictes subhastations se font, et à ceux qui n'y habitent poinct ou mesme sont hors du pays, on leur accorde troys ans et non plus, à compter des le jour de la derniere publication.

ART. 17. Quartement si les dicts debiteurs scauoint quelque aultre auoir droict sur les dicts biens subhastés et neantmoins ne l'auroint dict ni decelé auant la susdicte inuestiture, ils seront res-

Digitized by Google

ARTICLE 2. Estant faictes telles proclamacions au plus offerissant l'on fera promectre soubz le bamp de soixante sols aduenant le jour de l'expedicion et mise en possession de payer le crediteur pour qui telz gaiges sont leuez, ou iceulx gaiges remectre, et ce pendant iceulx gaiges luy seront remys en garde jusques au dict jour.

ARTICLE 3. Le creancier ou executeur soit son procureur est receu̅, s'il est plus offrant; ou si il n'y a aultre qui mecte pris es biens executables ou vendables, peult mectre pris esdictz biens quelz seront venduz à sa requeste.

---

tituables et supportables comme de rayson de tous fraix, dommages, interests et despendz survenus, mesme chastiés sans mercy selon l'exigence du faict.

ART. 18. Auront en oultre iceux debiteurs terme de demy an et jour complect, à compter dès le jour de la dicte inuestiture, pour redimer et recouurir leurs dicts biens subhastés, en restituant à leurs dicts crediteurs lealement et de bonne foy les sortz principaulx, censes, laods, façon de lettres et aultres fraix, interests et despendz, qui seront treuués legitimement dheus, passé lequel terme ils ny deburont ny pourront plus estre receus, s'il ne plaist aux subhastateurs.

ART. 19. Et concernant les parens des dicts debiteurs, si quelcun se treuuoit, qui voulut retirer les dicts biens subhastés moyennant restitucion semblable que dessus, leur est accordé troys jours naturels et non plus apres la dicte demye annee escoulee, pour retirer les dicts biens par droict de proximité, les plus proches parens toutesfois tousjours preferés aux plus esloignés.

ART. 20. Cinquiemement attouchant les biens meubles, il y debura estre procedé quant aux leuations, venditions, escheuttes et oppositions en la façon qui cy dessus est amplement declaree des immeubles.

ART. 21. Mais ne serat necessaire ny besoing d'en demander les inuestitures judiciales, moings y employer les publications susdictes, hormis en faict de fruict pendant en racines, ains seront seullement nommés aux debiteurs les meubles que l'on veut saisir, qui pourront demeurer entre les mains du debiteur trois sepmaines toutes entieres, à compter dès le jour du gagement, sans que le dict debiteur les puisse changer, diminuer, gater ou aultrement en vuyder ses mains soub quelconque pretexte que ce soit, qu'il n'aye au pre-

Digitized by Google

ARTICLE 4. Telle vendicion que dict est faicte, icelle sera notiffiee à partye contre qui faict dans troys jours, comme sus est dict, dempuys au papier de court rapportee. |

117 ARTICLE 5. Et percepvra le dict officier pour ses peynes de proclamer telle vendicion de gaiges pour une chacune d'icelles proclamations, si ce sont meubles six deniers monoye, si sont immeubles le double comme dessus, oultre ses peynes dessus establies pour chacune lieue pour notiffier telle vendition à partye contre qui faict, et le dict curial percepvra pour escripre telle relation douze deniers monoye, oultre le sallaire des lectres notifficatoires.

ARTICLE 6. Dix jours apres la vendicion des gaiges faicte, de quelle qualité que iceulx gaiges soient, l'achepteur sera mys en possession, investu et saisy d'iceulx par le dict officier, assauoir si ce sont meubles par l'expedition d'iceulx, si ce sont immeubles estans sus le lieu, assauoir d'une maison par la tradition du verroir ou aultres choses que seront en la porte, d'une seigneurie par la tradition d'une espece nue riere icelle, des censes ou directes par la tradition d'argent, des possessions par la tradition d'une motte de terre en icelles pieces leuee en signe de mise en possession et inuestiture.

---

allable contenté ses creanciers, aux mains desquels defaillant le dict payement il serat tenu les remettre de bonne foy, à peyne s'il faict du contraire d'estre chastié comme violateur et infracteur de justice.

ART. 22. Et si au bout des dictes trois sepmaines les dicts creanciers ne viennent à oster les dicts meubles des mains et puissance des dicts debiteurs, et qu'ils attendent qu'un aultre creancier eust faict l'exploict de gagementz, leuation, vendition et escheutte sur les mesmes biens meubles, iceux deburont appartenir au dict dernier creancier en vertu de la loy disant: bien meuble n'auoir poinct de suytte.

ART. 23. Or des dicts biens meubles les suyuantz sont exceptés, si non au cas que le dict debiteur ne se treuue posseder d'aultres biens, premierement les armes, instrumentz de mestier des dicts debiteurs, chars, charrues, utilz et bestail, qui d'ordinaire ser-

Digitized by Google

ARTICLE 7. Et si c'est tout vng bien auquel sera une maison et tout le bien | d'icelle dependant, il suffist 117a
par la tradition du verrou de la porte, pour estre en ce comprins soubz la maison la generallité pour estre le reste des dependances d'icelle.

ARTICLE 8. Et telle mise en possession sera faicte deux tesmoings presens.

ARTICLE 9. Laquelle mise en possession faicte sera notiffiee à partye comme dessus, s'il est gentilhomme ou seigneur, par lectres, si à vng bourgeois ou rural, sera verballement, dempuys au papier de court relattee.

ARTICLE 10. Et pour les peynes et sallaires du dict officier il luy sera payé oultre ce qu'est ordonné pour chascune lieue pour la mise en possession de biens meubles troys sols monoye, pour biens immeubles six sols monoye predicte, et au dict curial pour la relation escripte oultre le sallaire des lectres notifficatoires douze deniers monoye. |

CHAPPITRE CINQUANTESIXIESME. 118

Cession et remission de gaiges.

ARTICLE 1. Pour la satiffaction de creance, dix jours apres la mise en possession et inuestiture de l'achepteur des

---

uent à labourage, les graines necessaires pour remettre en fleurie les terres sans fraude, finalement la couche ordinaire du malade ou de l'accouchee.

ART. 24. Attouchant le tier denier, il sera permis selon l'ancienne coustume à tous creanciers de le pouuoir leuer sur tous et un chacun les biens subhastés, sinon qu'il leur plaise se contenter de leurs despendz et missions raysonnables, fors toutesfois excepté bestes grasses, vin, beurre, graines et fromage.

ART. 25. Lesquelles quatre especes au cas qu'elles ou aulcune d'icelles soyent presentees par les dicts debiteurs, les dicts creanciers seront tenus de les recepuoir auant tous aultres gages, pourveu que les dictes soyent bonnes, saines, nettes, leales et marchandes et de debite, sur lesquelles les dicts creanciers ne pour-

Digitized by Google

gaiges, icelluy dict achepteur sera tenu soubz peyne du predict bamp de cinq florins imposé payer et satiffaire le dict creancier de son principal et tiers de plus, oultre les missions soubstenues en poursuitte de telles subhastacions, ou vrayement d'iceulx gaiges acceptez*) en faire cession et remission au dict creancier par acte que sera receu et mynutté par le secretaire du lieu, escript au pied des subhastacions comme dessus faictes; et pour les peynes et labeurs du dict secretaire il percepvra des escriptures de predicte remission, si c'est des biens meubles troys sols monoye, et des biens immeubles six sols monoye.

ARTICLE 2. La leuation de gaiges, vendition d'iceulx,
118a mise en possession | et remission faicte par l'achepteur de gaiges ne voullant garder telz gaiges ou iceulx voullant garder dix jours apres la mise en possession au mode susdict rendent les subhastacions parfaictes et en planiere execution.

ARTICLE 3. Combien que le creancier ne peult poursuyure ses subhastacions, le seruiteur ou deputté d'icelluy le pourra faire auecq procure suffisante, et seront aultant vallables que si par le dict creancier estoient poursuyvies comme au chappitre des procurations est declairé.

---

*) F. acheptez.

---

ront leuer aulcun tier denier, ains se contenteront de leurs fraix et despendz legitimes.

ART. 26. Pourront neantmoins s'il leur plaict contraindre les dicts debiteurs à recepuoir trois sepmaines pour les trois marchés que cy devant on n'auoit accoustumé de leur bailler, affin d'aller debiter les dictes denrees, faulte desquelles debites les dicts crediteurs obtiendront les dicts tiers deniers et demeureront les dicts debiteurs chargés de representer les dicts gages ou l'argent au bout des dictes trois sepmaines à peyne de chastiment arbitraire et de tous fraix, despendz, dommages et interests.

ART. 27. Bien entendu toutesfois, qu'en matiere tant de vin et bestes grasses, comme de fleurs de graines ou herbes pendantes en racines, qui doibuent selon l'ancienne coustume sauuer les fonds, entant qu'elles se peuuent extendre, nuls creanciers seront tenus les

Digitized by Google

CHAPPITRE CINQUANTESEPTIESME.

Rehemption ou retraction de gaiges.

ARTICLE 1. Le debiteur auquel les gaiges subhastez et deuenuz en planiere execution apartenoyent, peult rentrer et auoir ses dictz gaiges en restituant au | creancier 119
son dict principal tiers de plus et coustes et missions à la moderation de justice, si ce sont meubles huict*) jours, estant immeubles quarante jours apres la mise en possession, aultrement telles subhastacions sont rendues perpetuelles. A ce neantmoings la locallité de Cossonay repugne en ce que la rehemption des meubles d'vng bourgeois ou rural doibt estre faicte dans huict jours apres la vendition, sans que l'instant soit tenu faire aultre procedure d'expedicion, ceulx d'vng noble dans quatorze jours apres predicte vendicion, et d'vng habitant hors du pays dans quarante jours apres son premier retour; et restituant (par celluy contre qui faict) le pris principal auecq coustes et missions à la simple declaration du dict instant, quelle sera de croire des choses par luy mises et desboursees ou soubstenues; aultrement ne le faisant dans le dict terme, telles subhastacions de meubles seront pre-

*) F. quinze.

recepuoir, s'il ne leur plaict, hormis le dict vin depuis les vendanges jusques au mois de May, les dictes bestes grasses depuis la sainct Michel jusques à Caresme prenant, et les dictes fleurs de graines et herbes trois sepmaines auant les fauchaisons et moissons, le tout inclusiuement.

ART. 28. Et quand aux recours des dicts biens meubles subhastés, les dicts debiteurs n'auront que deux jours à fayre le dict recours, passés lesquels le tout sera escheu en toute proprieté aux crediteurs, pour en fayre à leur plaisir, sauf toutesfois les fleurs des graines, lesquelles apres l'inuestiture judiciale, qu'en pourrat estre obtenue, deburont estre sequestrees, si bon semble aux creanciers, pour estre battues en temps dheu; et les graines en prouenant derechef estre taxees selon l'ancienne coustume, et distribuees aux

Digitized by Google

cises et deuenues en planiere execution. Auquel cas touteffoys de planiere execution l'instant debura restituer la mieulx vallance que pour lors apparoistra de la chose subhastee à celluy contre qui faict, apres auoir leué son dict pris, coustes legitimes et vng obolle pour chacun sols de principal. Les immeubles n'ont telle suitte, ayms peul-
119a uent | estre reacheptez comme ja dessus a esté dict.

ARTICLE 2. Et rendant le principal auecq costes et missions auant mise en possession faicte, le debiteur n'est tenu au creancier à la tierce partye de plus dessus ordonnee.

ARTICLE 3. Si aulcun a faict subhaster vng bien legitimement exploicté, non obstant priorité de datte ou ypothecque icelluy bien posseddera comme par coustume luy adjugé, jusques à ce que celluy qui sera de precedante datte luy paye et satifface son principal, coustes et missions.

ARTICLE 4. Et voullant garder le bien subhasté, il

---

crediteurs, sauf toutesfois aux dicts debiteurs les susdicts deux jours naturels de recours.

ART. 29. De ceste loy du tier denier ont esté exceptés les subjects du balliage de Chastel sainct Denys en Frauence, lesquels par acte de priuillege des jadis seigneurs et princes de Sauoye en datte du douzieme Januier 1336 ont faict ueoir qu'ils n'y estoient subjects, et lequelle priuillege nos dicts souuerains seigneurs leur ont confirmé, en tant que la taxe se passe auec telle justice et equité, que les creanciers subhastans n'ayent subject de s'en plaindre, et que en semblables euenements les dicts de Chastel ne puissent aussy prendre aulcun tier denier sur les aultres subjects de nos dicts seigneurs, qui sont obligés à laisser prendre le dict tier denier.

ART. 30. Tous debiteurs detenus de maladie dans le lict bien adueré et recogneu, les orphelins, ueuves et aultres heritiers ne pourront estre poursuyuis par leurs creanciers, scauoir les dicts malades durant les premiers quarante jours de leur allictement, et les dicts orphelins, ueuves et aultres heritiers que apres aussy quarante jours escoulés dès le deces de leur pere, marys ou instituants.

ART. 31. Et si quelcun se treuue auoir hypothequé speciale-

Digitized by Google

sera tenu payer les creanciers de precedante datte à luy, non touteffoys ceulx de postere datte.

ARTICLE 5. Seront aussi les debiteurs, ausquelz gaiges auroient esté subhastez, tellement preuillegiez que n'estantz aduertiz de par le creancier et ne leur estant demandé le payement, auant que les suyure en action ou subhastacion, que les coustes et missions soubstenues en
poursuittes | d'icelles subhastacions, semblablement ne 120
poursuyuant leurs subhastacions par les modes susdeclairez (en tant que ne soit aux dictz creanciers donné empesche), icelles dictes missions ou coustanges seront sus la charge du creancier, pourveu que le dict debiteur rende le principal au dict creancier quatorze jours apres les subhastacions estre poursuyuies jusques à planiere execution, estant au pays du temps d'icelles, mais estant hors du pays, icelluy son gaige il peult retirer, en rendant le dict

---

ment sur une piece à un creancier, laquelle le dict debiteur permettroit et laisseroit subhaster sans descouurir la dicte speciale hypotheque, si tel creancier hypothecaire vouloit par apres agir par droict de revendication sur sa dicte piece hypothequee, il luy serat permis de ce fayre, et mesme en debura juridicquement estre reuestu en tant qu'il repete la dicte piece dans le temps et terme et conditions cy dessus prefigees, et le dict debiteur tenu rembourser le dict subhastant non seulement de son sort principal, ains aussy de tous aultres fraix, dommages, despendz et interests, et mesme comme ayant usé de mauvaise foy debura subir chastiment arbitraire selon importance du faict.

ART. 32. Que si d'ailleurs le dict debiteur n'estoit fourni d'aultres biens et que le dict creancier premier subhastant se treuuoit plus vieulx en datte que le dict creancier hypothecaire, et qu'il n'auroit recherché sa dicte hypotheque dans les susdicts temps et terme, en ce cas deburat le dict creancier premier subhastant demeurer dans la possession legitime de son bien subhasté, sinon que la piece ou biens subhastés fussent capables de payer et supporter et l'un et l'aultre debt, au quel cas en payant par le jeusne en datte le legitime dheu du plus vieux tant en sort principal que despends, il serat tenu fayre habandonation de la dicte piece ou biens subhastés.

ART. 33. Finalement s'il aduenoit que les crediteurs subhas-

Digitized by Google

principal et non aulcunes missions quarante jours apres de son premier retour.

CHAPPITRE CINQUANTEHUICTIESME.

Recreance sus subhastacions et opposition sus icelles.

ARTICLE 1. Auant que l'achepteur de gaiges leuez et venduz selon coustume soit en possession d'iceulx, si
120a le | debiteur sus icelles proceddures de*) subhastacions soy rend pour opposant ou soit clame à recroire sus ses gaiges contre l'instant d'icelles, à ce doibt estre oy presentant fiancement, pourveu que la fiance aie vaillant riere la seigneurie du gaige**) premierement leué, et lors les gaiges de l'opposant ou clamant doibuent estre restituez.

ARTICLE 2. Et si il ne peult fiancer par telle predicte fiance, faisant serment auoir faict dilligence de trou-

---

*) F. et. **) F. seigneurie, ou toutes executions sont poursuivies du gage.

---

tants fussent tellement pressés, qu'il leur conuint uendre les dicts biens subhastés auant l'escoulement entier de six mois entiers establis pour le recours des dicts gages, au quel cas le seigneur direct par auanture vouldroit auoir un second laod que le dict debiteur subhastataire n'est de coustume tenu de restituer, ains le dict crediteur ou cessionnaire, sans en pouuoir estre recompensé, nos souuerains seigneurs ont esconduit les dicts seigneurs directs des laods, qui pretendoient auoir à cause de remise et cession qui pourroit arriuer durant les dicts six mois de recours, ains se contenteront des premiers laods des dictes subhastations, et aultres qui leurs pourront legitimement eschoir apres le dict recours.

ART. 34. Semblablement en matiere d'edict et discution, nos dicts seigneurs ont accordé ceste gratification à leurs subjects pour le temps toutesfoys qu'il leur plairat et non aultrement, que les creanciers qui sont forcés par tels edicts à prendre les biens qui leurs sont donnés en payement de leur juste dheu, ne soyent contraincts à aulcuns laods, s'ils peuuent uendre ou remettre à quelqu'aultre les biens à eux distribués dans an et jour, à compter du jour et datte de la dicte distribution. †)

†) Cest article a esté cancellé le seizicsme novembre 1650 par leurs Excellences à l'instance des seigneurs vassaulx.

Digitized by Google

uer vne fiance et n'en a peu trouuer, icelluy debiteur fiancera par son serment es mains du dict justicier de demourer en droict et raison et faire toutes choses cogneues. Ce neantmoings iceulx dictz gaiges leuez resteront soubz la puissance et main de la justice, de ne les pouuoir distraire hors d'icelle, jusques à ce qu'il soit cogneu à qui apartiendra, en en faisant touteffoys le debiteur les fruictz siens.

ARTICLE 3. Neantmoings si telles executions sont poursuyuies causant et sus chose cogneue et jugee, ou vrayement si le debteur recognoist le debt en la main du justicier ou son officier, sans aulcune exception | ou declaration, 121
ne doibt estre oy le dict opposant à sa recreance, quelque fiancement qu'il presente.

ARTICLE 4. Et le dict chastellain acceptant aulcun à recreance par les modes susdictes, il permectra de de-

---

ART. 35. Et à condition que les dicts laods se payent non à forme du prix de la remise, mais selon la somme de la lettre de distribution, dont affin que bon ordre soit gardé en matiere de taxe, se deburat fayre une forme de serment particulier et expres pour estre intimé et juré par les dicts taxeurs à ce commis, à la quelle s'ils contreuiennent, ils deburont en attendre le chastiment merité.

ART. 36. Serat aussy permis à tous creanciers de pouuoir fayre reueoir les dictes taxes tant des dicts edicts que subhastations selon l'ordre, en cas qu'elles leurs sembleroient excessiues.

ART. 37. Item serat permis que les plus anciens creanciers puissent prendre à leur choix les biens qu'il leur plairat du discutant pour leur payement, apres toutesfois que l'on aura leué ceulx qu'il conuient pour les frais des dicts edicts, toutesfois ne pourront les dicts creanciers rien toucher aux speciales hypotheques d'aultruy, si non au cas que comme desia cydeuant est dict, il n'y aye aultres biens bastants pour leur payement.

CHAPPITRE CINQUANTESEPTIESME.

Reemption ou retraction de gages.

ART. 1. Le debiteur auquel les gages sont subhastés, en rendant le principal et missions auant mise en possession, n'est tenu au creancier à la tierce partie de plus cydessus ordonnee.

Digitized by Google

meurer en droict et faire toutes choses cogneues et adjugees, et baillera au dict justicier pour dicte recreance troys sols monoye pour clame sus recreance.

ARTICLE 5. Et apres ce dedans dix jours iceulx predictz reclamantz feront scauoir à leur partye leur dicte recreance, aultrement icelle sera nulle.

ARTICLE 6. Et tous iceulx exploictz seront relattez au papier de court, moyennant le sallaire ja dessus souuent declairé.

ARTICLE 7. Estant doncq de telle opposition le creancier aduerty, il debura poursuyure et intenter sa cause contre son debiteur, apres icelluy dheuement estre assigné, dans quarante jours apres telle clame de recreance. Aultrement le clamant est tenu pour sauf et liberé de predicte instance, et ses gaiges, | s'ilz sont encores en la main
121a de justice, luy estre renduz et restituez, sans ce que par

---

ART. 2. Aussy les debiteurs auxquels les gages auroient esté subhastés, seront tellement priuillegiés, que n'estans aduertis de part le creancier, et ne leur estant demandé le payement auant que le suyure en action de subhastation, que les coustes et missions soustenues es poursuytte d'icelles subhastations seront sur la charge du creancier, pourueu que le dict debiteur rende le dict principal au creancier quatorze jours apres la poursuytte des dictes subhastations, estant au pays du temps d'icelles, et pour l'absent quatorze jours apres son premier retour; semblablement ne serat aussy le dict debiteur tenu es coustes et missions du creancier ne poursuyuant ses subhastations en la mode predicte.

CHAPPITRE CINQUANTEHUICTIESME.

Recreances sur subhastations et oppositions sur icelles.

ART. 1. Si les executions sur subhastations sont poursuyuies sur chose cogneue et jugee, ou vrayement si le debiteur recognoist le debt en la main du justicier ou son officier sans aultre exception, l'opposant ne doibt estre ouy en sa recreance.

ART. 2. Le chastellain acceptant quelqu'un à recreance, il permettrat de demeurer en droict et fayre toutes choses cogneues et adjugees.

Von Artikel 3 an vereinigt sich der Text des Code Frib. wieder mit Artikel 8 u. ff. des Commentaire Coutumier.

Digitized by Google

vigueur de tel debt pretendu le creancier plus oultre puisse le dict debiteur poursuyure, auecq declaration que le dict creancier est tenu restituer à l'opposant ses coustes, missions, interestz, dommaiges et despens, causant telles proceddures supportez, et du dict tel debt luy en faire quictance ou restituer la lectre du dict debt; et si à ce le creancier ne veult acquiescer, il pourra estre forcloz de son action.

ARTICLE 8. Estant le debiteur legitimement assigné, s'il nye le debt, que luy sera monstré par lectres affermant payement, garandz ou aultres raisons pour soubstenement de son droict, icelluy opposant est tenu de presenter ses garandz, dire raisons, ou les payemens monstrer dans huict jours sans aultres delayz, ou au deffault de telles raisons prendre le serment du creancier, qu'il ne l'aye payé ou satiffaict.

ARTICLE 9. En causes ou actions de recreance soient
oppositions et pour la | liquidacion d'icelles, quand aulx 122
aultres termes d'icelles desquelz n'est dessus dict, est à poursuyure suyuant l'ordre du jugement des aultres causes forences et ciuilles sus declairees.

ARTICLE 10. Si vng creancier pour le payement de son debt execute aulcuns biens, lesquelz il pretend estre au dict debiteur, et il y a vng tiers opposant, qui maintient les dictz biens luy appartenir, il sera receu à opposicion, presentant fiance, en liurant troys sols par clame d'opposicion,[1]) par moyen de quelle opposicion telles subhastacions supercederont jusques à ce que la cause d'opposicion soit vuydee, et pour la vuydange de l'opposicion les opposans et debteurs sont creuz par serment, en affermant les dictz biens appartenir à icelluy opposant sans fraulde; et au dict cas le dict opposant aura main leuee et deliurance des dictz biens sans despens, dommaiges et interestz, qu'ilz soient contre le dict opposant.

---

[1]) Im Code Frib. fehlen die Worte en liurant troys sols par clame d'opposition.

Digitized by Google

ARTICLE 11. Mais si le creancier veult maintenir et prouuer fraulde entre l'opposant et le debteur, ou les dictz biens appartenir au debteur, ou qu'ilz ne fussent recepuables*) à porter tesmoignaige, il sera receu à faire
122a *la dicte* preuue auant le dict serment. Et | n'est par ce empesché le dict opposant, que si le dict debteur ne voulloit affermer les dictz biens luy appartenir, qu'il ne le puisse aultrement prouuer.

ARTICLE 12. Le creancier apres auoir vuydé la recreance ou l'opposition aduenue sur ses subhastacions, si en icelles ayct esté donnee caution, peult agir contre la fiance tant du principal que des coustes et missions, en laissant le premier gaige leué, et voullant prendre son debt sus aultre.

CHAPPITRE CINQUANTENEUFIESME.

Des barres et saisinnes.

ARTICLE 1. Pour aultant que par coustume actions pecuniaires non liquidees ne peuluent obtenir remedde de satiffaction par droict de subhastacions, veu que proceddure de subhastacions n'a lieu que à l'esgard de chose
123 dheue et liquidee jouxte les declaracions | y mises, remedde à ce est ordonné contre tous debiteurs extranees de aulcune juridicion, de pouuoir obtenir son payement et satiffaction par barre que peult estre faicte de ses biens meubles trouuez et apprehendez riere le seigneur, que permect telle barre, et en quelle doibt estre proceddé au mode suyuant. [1])

---

*) F. redebuables.

---

[1]) Code Frib. Art. 1. Pour aultant que par l'ancien coustumier la loy permet les barres contre les estrangiers ors que la debte ne soit liquidee et confessee, et que par ce moyen les parties peuuent tomber en des grands embarras de proces et incommodités soit inconueniens, nos souuerains seigneurs pour donner explication à la

ARTICLE 2. Assauoir quiconcque pretend par aulcun extranee aulcune somme luy estre dheue, laquelle touteffoys ne seroit liquidee soit par droict escript, sentence ou confession, et affin qu'il ne soit subgect poursuyure son action deuant le juge ordinaire du dict debiteur pour obtenir satiffaction, trouuant le creancier aulcuns des biens meubles du debiteur riere aulcune juridicion, il soy peult clamer es mains du justicier d'icelle à barre contre son dict debiteur, en declairant les causes de son instance, et laquelle clame lors doibt estre receue sans reffuz. Aussi le dict justicier doibt saisir et redhuyre à sa main la chose barree, en tant qu'icelle ne soit soubz [1]) la personne du debiteur. Car contre icelle est tellement soubmise, comme estant assis sus son cheual, ou portant robbe ou manteau, seinct par sus iceulx, et tout ce que pourroit estre encloz dans sa seincture, n'est subgect, ayms exempt d'action en barre. [2]) Et du contraire manteau non seinct ou espee soit aultre chose sus la personne non seincte sus icelle, soit cheual ou aultre bestial ou meuble en dextre est subgecte à barre. |

ARTICLE 3. Le seigneur justicier saisissant*) la chose 123a

*) F. satisfaisant.

dicte loy ont declairé pour estrangiers tous ceux qui ne sont habitués dans le cercle des lignes de la Suisse et leurs alliés, permettant neaulmoings que tout ainsy comme les aultres cantons et alliés de la dicte Suisse traicteront, il soit par reciproque permis d'user de la pareille enuers eux, mais concernant leurs bourgeois et subjects immediats que nulle barre soit ou puisse estre ou contre eux permise, soit que la chose soit liquidee ou non; les vagabonds toutesfois et aultres personnes insoluables exceptés, contre lesquelz l'on pourrat agir par tous les moyens juridicques qui se presenteront ou pourront treuué estre plus expedient.

[1]) Code Frib. sur.

[2]) Code Frib. car telle chose luy est tellement submise et appropriee, qu'elle n'est subjecte ains exempte de action en barre comme estant assis sur son cheual ou portant robe ou mantou sur luy et tout ce que pourroit estre enclos dans sa ceinture.

Digitized by Google

barree doibt estre seur d'icelle contre toutes personnes, quelles que soyent, par fiance ydoine en laschant au ree la chose barree, ou la doibt remectre à aulcun lequel pareillement en soit seur, et si aulcun en icelle se ingeroit, fust il en bien ou mal, et cela faisant sans licence du seigneur justicier par mode predict ou auant que d'icelle soit determiné, il est amendable au bamp de soixante sols enuers le seigneur.

ARTICLE 4. Et pour determiner de la barre, l'instant est prescript de icelle poursuyure passez quarante jours, car nature de barre est telle, que de soy mesme elle porte assignation contre ambes partyes à debuoir comparoir deuant le juge, lequel aura barre à son quarantiesme jour, dont en icelluy jour deuant le dict juge et sa justice l'instant doibt de rechief proposer les causes de sa barre, et sus pied les veriffier, et le barré les causes de sa deffence, si aulcunes en y a, et icelles dans huict jours veriffier precisement. Et estans les actions ou defences des partyes veriffiees aulx termes ordonnez, sus la dicte barre et choses aduancees doibt estre cogneu et sentencié contre le tort ayant, et à l'aultre la barre debuoir estre deliuree, de laquelle sentence le ree peult appeller, comme en aultres actions premises delaissant ce que auroit esté barré, mais non l'acteur, sinon qu'il lasche le ree de ce qui auroit esté barré.[1])

124 ARTICLE 5. | Combien que l'instant de la barre ne peult anticipper son determinement deuant les dictz quarante jours, touteffoys le deffendant d'icelle peult auant l'aduenement d'iceulx faire leuer la dicte barre, en donnant caution et assignacion à partye instante de venir dire ses raisons et cause de son instance, pour pareillement oyr ses deffences. Auquel cas l'instant est tenu obeyr, et ne veriffiant son instance au jour assigné, luy pourront estre

---

[1]) Code Frib. de laquelle sentence ambes parties peuuent appeller comme en d'aultres actions premises, estant l'instant prescript d'icelle poursuytte, s'il laisse passer les dicts quarante jours.

Digitized by Google

donnez huict jours precyz à ce faire; et ce ne faisant, la barre est cogneue pour le deffendant debuoir estre leuee; et se il conuient que le deffendant aye à veriffier ses deffences, cela doibt pareillement faire dans huictaine precisement.

ARTICLE 6. Quiconque des partyes deffault à comparoir, soit au quarantiesme jour ou aultre assigné, contre le deffaillant la barre sera adjugee; et deffaillans tous deux aux predictz jours, la chose barree est commise au seigneur qui l'a saisye.

ARTICLE 7. Les barres ou assignacions à debarrer se font en tous temps, ferial ou non, et de mesme doibt estre tenue court, estant requise par le barré; et s'il aduenoit l'acteur s'enfuyr ou cacher, afin qu'il ne peult estre apprehendé pour suyure à la barre, l'officier doibt lascher celluy qui auroit esté barré, et luy liurer la dicte barre.

ARTICLE 8. | Et tout ainsi que la barre n'est [1]) juri- 124a
dicque que contre estrangiers, et mesmes en actions pecuniaires et contre meubles, aussi doibt [2]) estre obserué, nonobstant que aulcun feroict [3]) barre des biens d'vng aultre mouuans de la juridicion, riere laquelle la saisie seroit faicte, portant le possesseur de la chose barree tellement juridiciable n'est [4]) tenu cesser occasion de la dicte barre, qu'il n'en puisse [5]) faire à son plaisir, s'il ne veult, [6]) et pour cela n'en sera [7]) tenu à aulcune satiffaction de peynes, ayms si l'on pretend [8]) contre icelluy ou aultres ayans immeubles riere icelle juridicion aulcune action, icelle doibt [9]) estre liquidee par instance et clame ciuille soient subhastacions en leur cas requis et non aultrement.

---

1) Code Frib. n'estoit jadis.
2) Code Frib. debuoit.
3) Code Frib. faisoit.
4) Code Frib. n'estoit.
5) Code Frib. eusse peu.
6) Code Frib. eust voulu.
7) Code Frib. n'estoit.
8) Code Frib. pretendoit.
9) Code Frib. debuoit.

Digitized by Google

CHAPPITRE SOIXANTIESME.

Distributions de biens ou soit discutions et edictz.

Article 1. Qui veult faire distribution de ses biens par edict, il est tenu faire appeller par proclamacions |
125 publicques tous ses creanciers pardeuant le juge, deuant quel il veult faire la dicte distribucion, et si son bien est de diuerses juridicions, les dicts creanciers seront appellez pardeuant le seigneur baillif, riere lequel le dict distributeur sera resident, ou deuant son lieutenant, et combien que iceulx biens seront de diuers bailliaiges du dict pays de Vaud, ce neantmoings le dict seigneur baillif en pourra cognoistre.

Article 2. Et pour ce que par coustume pour debt aulcunement l'on ne peult estre emprisonné, ceulx qui veullent faire distributions de biens doibuent comparoir et la faire en personne et n'y sont receupz par procureur, et sont tenuz faire le serment solempnel deuant le dict juge, qu'ilz ne font la dicte distribution pour fraulder leurs creanciers, et qu'ilz n'ont faict aulcune allienation de leurs biens par fraulde, et que ilz declaireront leurs biens, si aulcuns en hont; aussi si tant est que ilz en soyent de plus redebuables que leur bien ne sera tauxé, que si ilz viennent à plus grande fortune de biens, que ilz satifferont ce qu'ilz seront restantz à leurs creanciers, et pour ce les antidattes selon leurs qualitez seront preferez.

Article 3. Tous contractz priuez ou soient obliga-
125a tions dressees simplement par | le debteur en faueur du creancier, combien qu'ilz seroient de antidatte à aultres contractz solempnelz et soubscriptz par notaires, sont reputtez en ce cas frauduleux, dont il conuient les solempnelz debuoir estre preferez, soyent d'antidattes ou non, et les aultres priuees suyuamment, ilz prefferissant les antidattes d'iceulx et non d'auantaige; portant que confession verballe que seroit faicte par le debiteur d'aulcun debte dheu sans apparoissance par escript, en tant que

Digitized by Google

par *telle* confession soit faicte declaration d'aulcun terme des lequel la chose est dheue, auquel cas ce terme declairé est aultant vallable en datte, comme soy peult trouuer auoir valleur datte de contract priué sus mys.

ARTICLE 4. Et peult tellement estre distribué le bien d'aulcun lequel n'est precisement vendu ou aliené, et à aultre distribution debuoir fayre l'on ne doibt estre admis, que cela ne soit de la volunté, octroy et permission des princes. [1]

ARTICLE 5. Telle distribution vault pour le debiteur seullement en ce que la proclamacion sera esté faicte, et demourant en dernier aulcun creancier sans faire dilligence de comparoir au jour assigné, par icelle proclamacion il est forcloz de son debt, sans qu'il en puisse auoir recours contre son debiteur, mais les comparoissans ne peuluent | estre forcloz, que tousjours leur action ne doibge rester 126
vallable, au cas qu'il ne leur seroit rien distribué à deffault de n'auoir assez bien pour satiffaire à son debt.

CHAPPITRE SOIXANTEVNGIESME.

Main mise.

ARTICLE 1.[2] En cas de main mise l'on doibt donner le possessoire au dernier possesseur, estre prouué dheuement son possessoire.

ARTICLE 2. Les choses mises en la main mise du seigneur ilz doibuent demourer, et les partyes sont tenues de les y laisser à sa main soubz le bamp de soixante sols pour une chascune des foys que elles feront du contraire.

---

[1] Code Frib. Et auquel edict deburont estre distribués les biens des dicts discutantz qui ne se treuueront precisement vendus ou aliénés, ne pouuant aulcune distribution estre faicte des biens auparauant vendus, que cela ne soit de la volonté, octroy et permission des princes.

[2] Code Frib. Art. 1. Main mise est une chose arrestee par le seigneur pour cause de la contention de deux ou plusieurs parties.
Art. 2. En cas de main mise etc.

Digitized by Google

ARTICLE 3. Celle des ambes partyes que vouldra, pourra faire assigner l'aultre à debuoir leuer la main dans quarante jours, aultrement la chose à la main mise est adjugee à l'instant d'icelle. |

126a ARTICLE 4. Le seigneur ny ses officiers ne sont tenuz de mectre nulz biens à leurs mains, sinon qu'ilz trouuent les partyes en debat de telz biens, et est tenu l'officier de rendre bon compte ès partyes.

CHAPPITRE SOIXANTEDEUXIESME.

Sequestre.

ARTICLE 1.[1] Tous sequestres sont mys par le chastellain de la juridicion, quant il appert de deux partyes litigantes, soient affins ou aultres, estans en litige*) du bien d'vng tiers pour l'administration, tutelle et gouuernement d'icelluy bien, comme biens d'orphelins, impuberes, priuez de sens, malades, impotens ou aultres vraysemblables.

ARTICLE 2. Auquel sequestre le dict chastellain ou juge est tenu de pourveoir pour la bailler à vng homme de bien, ou à sa main tenir à benefice d'inuentaire, jusques à ce que luy dict chastellain ayct pourveu. |

127 ARTICLE 3. Et s'il aduenoit que les litigans des dictes tutelles, *curatelles* et coadjuterriz vinsent à rompre tel sequestre par moyen d'auoir destraict et tranfferé aulcuns des biens d'icelluy sequestre, iceulx detraysans et rompeurs de predicte sequestre seront de la propre auctorité du dict justicier et chastellain par moyen de incarceration et emprisonnement compelliz de payer au seigneur

---

*) F. justice.

---

[1]) Code Frib. Art. 1. Sequestre est un arrest faict entre les mains d'un tier des biens d'un pupil ou aultre incapable d'administrer. Art. 2 sodann = Art. 1 oben.

Digitized by Google

moyen justicier soixante sols pour le bamp, et de redhuire et restituer au precedent estat les dictz biens distraictz et transportez, aultrement n'estre laschez.

CHAPPITRE SOIXANTETROYSIESME.

Des tutelles et curatelles.

ARTICLE 1. Tutelles sont coustumieres par troys sortes et cogneues ou testamentaires ou legitimes ou datiues.

ARTICLE 2. Tutelles testamentaires sont vallables
et preferees à toutes | aultres, et à faulte d'icelles la le- 127a
gitime et naturelle a lieu, et la datiue apres.

ARTICLE 3. Tutelle legitime n'a regard que enuers le pere, la mere, et en deffault d'iceulx à l'ayeul ou ayeulle paternelz et maternelz, et seront les paternelz preferez aux maternelz, et si nul d'iceulx n'est suffisant, sera proveu par tutelle datiue.

ARTICLE 4. Le pere est administrateur legitime des biens aduentifz de ses enfans estans en sa puissance, et faict les fruictz siens, si bon luy semble, jusques à l'eage de quatorze ans quand aux filles, et dixhuict ans quand aux masles, mesmes s'ilz sont aduentifz par le deces de aultres leurs parens que de leur mere, l'usuffruict desquelz biens maternelz appartient au pere sa vie durant.

ARTICLE 5. Et sera tenu le pere en prenant la dicte administration payer les debtes que debuoient lors les dictz enfans, les nourrir, alimenter et entretenir, payer et acquicter les charges que doibuent les dictz heritaiges, et à
la fin de la dicte administration rendre | les dictz heri- 128
taiges en bon estat.

ARTICLE 6. La mere est tutrice et legitime administraresse de ses enfans myneurs incontinent apres le trespas de son mary, si bon luy semble, et doibt de son administration rendre bon compte, tant des propriettez que prises, sinon que le pere eust aultrement ordonné par

Digitized by Google

son testament soit de tuteurs ou coadjuteurs, ou vrayement du compte et prises ou proprietté,[1]) car telle tutelle que sera par testament ordonnee comme dessus, sera vallable.

ARTICLE 7. Et le pere par son testament ne ayant ordonné tuteurs à ses enfans, et entrant la mere en dicte tutelle, par justice à icelle sera donné vng coadjuteur, sans lequel la dicte mere ne pourra rien contracter.

ARTICLE 8. Femme ayant gouuernement et administration de ses enfans, est tenue, auant que conuoller en secondes nopces, *ny promectre*, faire pourveoir à ses dictz enfans de tuteurs ou curateurs, et si icelle conuolle en secondes nopces *auant à ce pouruoir*, elle est priuee de la dicte tutelle et administration, et sera tenue rendre compte et payer le reliquat, *non obstant tous aultres droictz (d'elle) en ce pour elle faisantz, et de ce la liberant; mais y preuoyant, elle pourra jouyr des libertez à elle dheubes.*[2]) |

128a ARTICLE 9. Comme enuers les meres tutrices est vsé, enuers le pere grand soit ayeul ou ayeulle paternel ou maternel sera faict.

ARTICLE 10. Tutelle datiue est de moyenne juridicion, pour aultant que icelle seulle doibt estre confirmee par le moyen justicier, aultrement n'auroit force ny lieu, et incontinent apres le trespas du pere, mere, ayeul ou ayeulle, ou en deffault de constitucion de tutelle testamentaire le dict justicier doibt faire appeller les parens et affins des myneurs, pupilz, orphelins ou impuberes de chasque costé, pour y estre pourveu et iceulx tuteurs par cognoissance judicialle eslire, y preferant les parens plus prochains et lesquelz pourroyent contredire[3]) à la suc-

---

[1]) Code Frib. sinon que le pere l'eust exempté par son testament du dict compte ou vrayement qu'il eust estably d'aultres tuteurs ou coadjuteurs.

[2]) In F. und im Code Frib. fehlen die Zusätze.

[3]) Code Frib. paruenir.

cession, s'ilz sont assez suffisans pour exercer tel office, aultrement des aultres plus loingtains sera pourveu, et les esleuz assermenter de bien regir et gouuerner.

ARTICLE 11. Si les dictz adjournez deffaillent par troys foys estans readjournez, et lors s'ilz sont declairez tuteurs, soyent presens ou absens, seront contrainctz à prendre la dicte charge, faire le serment et aultres choses requises, ou en cas de reffuz desmys de | toute succession 129
du pupil et des siens.

ARTICLE 12. Et si les tuteurs legitimes et naturelz reffusent entrer la tutelle, par le chastellain comme dessus doibuent estre compelliz, par semblable adjudicacion en cas de reffuz de l'hoyrie [1]) et succession.

ARTICLE 13. En cas de deffault de telz parens ou affins pourront estre esleuz par le justicier des voysins ou aultres, lesquelz il plaira au dict justicier eslire, et acceptez par cognoissance de justice; et ne voullant icelle accepter, payeront vng chascun des esleuz vng bamp de soixante sols *au seigneur et aultant pour le profict des pupilz.* [2])

ARTICLE 14. Tuteurs sont tenuz de faire inuentaire incontinent et auant que eulx entremectre à l'administracion des biens du myneur, et durent toutes telles tutelles quand es filles jusques à quatorze ans, et quand es masles à seze [3]) ans inclusiuement.

ARTICLE 15. Semblablement ayant le dict justicier riere sa charge vng | prodigue de ses biens ou aulcuns 129a
priuez de sens et furieulx, leur ordonnera des curateurs par le mode que les tuteurs, ou ayant aulcuns malades, impotens ou aultres vraysemblables, ausquelz il uient de grandes pertes pour ne pouuoir suyure sa besogne, de coadjucteurs, et cecy touteffoys en estant requesté.

ARTICLE 16. Si touteffoys telz tuteurs et curateurs

---

[1]) Code Frib. de priuation de l'hoirie.
[2]) Der Zusatz fehlt in F. und im Code Frib.
[3]) Code Frib. dixhuict.

Digitized by Google

ou coadjuteurs donnent cause de mauuais gouuernement, iceulx peuluent estre reuocquez, et en leur lieu d'aultres plus propres seront esleuz.

ARTICLE 17. Tuteurs, curateurs et ayantz administration de biens de myneurs ou d'aultres personnes, en faisant leur inuentaire sont tenuz de faire priser, tauxer et estimer les biens meubles par gens dheuement assermentez; et en cas de restitucion des dictz biens ilz doibuent estre exibez par celluy, qui en est chargé par le dict inuentaire, pour les deliurer à ceulx, à qui ilz appartiennent, ou la prisee et tauxe d'iceulx, au choix de ceulx à qui ilz doibuent estre deliurez; touteffoys si celluy qui est chargé des dictz biens par le dict inuentaire craint ou doubte de emperissement d'iceulx, il les peult faire vendre par auc-
130 torité de justice | dans quarante jours apres la confection du dict inuentaire à cry publicq au lieu accoustumé de faire criees et ventes de biens, à jour de marché ou aultre pour ce ordonné au plus offrant, et des deniers provenuz de la dicte vente le dict tuteur est tenu en rendre bon compte et non sellon la dicte prisee.

ARTICLE 18. Ne sera loisible à aulcung tuteur et aultres telz de vendre ou allienner le bien de son myneur, que ayt lieu sans auctorité de justice, et combien que la justice auroit accordee aulcune allienation, le tuteur n'en peult estre acquisiteur ny retracteur aulcunement, pour abbattre fraude. [1])

CHAPPITRE SOIXANTEQUATRIESME.

De recepuoir et prendre inuentaires.

ARTICLE 1. Recepuoir et prendre inuentaires conuient estre faict par le moyen justicier en cas requis ailleurs declairez, et non à aultre, qu'il ne soit punissable comme infracteur et violateur de juridicion; et icelluy

[1]) In F. und im Code Frib. fehlt dieser Artikel.

prenant, le justicier doibt estre accompagné de deux de sa justice soient bourgeois du lieu, et de deux prodhommes ayantz la notice du faict, auecq le curial ou scribe de la court, afin que tout ce que ilz feront, trouueront, diront, | ordonneront, soit mys par escript, pour 130a
en auoir la notice au cas de la reddition de l'inuentaire.

ARTICLE 2. Quiconque est nommé administrateur du bien inuentorisé, en pourra vser d'icelluy comme vng tuteur des biens d'icelluy pupil à luy remis par inuentaire, et semblable compte en rendre.

ARTICLE 3. Et pour les sallaires et peynes du justicier et de sa compaignye, ilz percepvront pour chaque fueillet de minutte du dict inuentaire escriptz apres estre receu, assauoir six sols monoye partissables par tiers, scauoir est le tiers au chastellain soit justicier, tiers aux quatre assistans et tiers au curial de la court.

ARTICLE 4. Oultre lequel sallaire le curial percepura pour la grosse de tel inuentaire pour chaque fueillet de grosse troys sols monoye, par le moyen desquelz sera bien contenté. [1]) |

CHAPPITRE SOIXANTECINQIESME. 131

Auctorité et decrect en faict de donacions, legitimacions, emancipations, adoptions et aultres semblables contractz.

ARTICLE 1. Donacions entre vifz, legitimacions, emancipations ny adoptions n'auront lieu, que icelles ne soient auctorisees et publiees en justice pardeuant le juge de moyenne juridicion dans le terme de quarante jours prins au lendemain apres le contract d'icelles, par lesquelz justiciers et leurs assistans sera à entendre la cause de tel contract, si icelle est pour legitime cause et equitable ou non, et surce en decreter et ordonner, trouuant la chose juste ou non, de sa validité ou inualidité; apres ce tel

[1]) Art. 3 und 4 fehlen im Code Frib.

Digitized by Google

contract publier à haulte et intelligible voix selon ce que par decrect en a esté licentié, et ce au mesme instant du decrect et auctorité donnee.

131a ARTICLE 2. | Telle publication de decrect ha lieu et pour ce faict est de coustume, affin que si aulcun vouloit aneantir tel contract en ayant legitime cause, il peult venir en jugement dans aultres quarante jours apres, dire ses raisons et causes pourquoy tel contract à son endroict ou selon son pretendu ne deburoit auoir lieu, moyant assignacion donnee à sa partye pardeuant le justicier, de voulloir oyr ses raisons et causes pour l'abollissement de tel contract.

ARTICLE 3. Desquelles causes pretendues la vuydange debura estre precisement faicte en premiere instance dans aultres quarante jours, sinon que entre les partyes aultrement soit appoincté, donnant nommeement à l'acteur la premiere journee, qui debura estre encluse dans le terme de ses quarante jours d'opposition, pour former sa demande [1]) soit pour aduancer ses raisons, au ree vng delay seul pour sus icelles respondre precisement, la tierce journee pour oyr les prouues de l'acteur, la quarte pour celles du ree, en tant que ne soit tesmoing contre tes-
132 moing, le | tout sans admission en accessoire, la cinqiesme pour opposer ambes partyes contre les tesmoings d'vne part et d'aultre prodhuictz, s'il y conuient opposition, mesmes aussi de prodhuire ses prouues de telles oppositions en ce mesme jour sans aultre delay, et la sixiesme pour oyr sentence et rapport d'icelle, admectant en la cause soit sentence principalle aux partyes appel, si elles le requierent.

ARTICLE 4. S'il se trouuoient plusieurs contendans contre telz contractz, dans le mesme terme deburont suyure la vuydance, touteffoys par diuers jours, si les partyes aultrement ne s'accordent.

---

[1]) Code Frib. appoincté, et deburat l'acteur à la premiere journee incluse dans le terme de ses quarante jours former sa demande d'opposition.

Digitized by Google

ARTICLE 5. Absence de partye n'a lieu pour hauoir aultre terme pour aduancer contre telz contractz, non obstant toute allegation d'ignorance, ayms conuient estre poursuiuy comme dessus.

ARTICLE 6. Aultre en est à l'endroict des testamentz des deceddantz, faictz presens gens et non redhuictz | par escript, car en iceulx ny est requise auctorité, ayms 132a
seullement de oyr la deposition des tesmoings dheuement assermentez de la volunté du testateur, et sur telle relation en octroyer lectres en faueur des hoirs et legataires, *comme en son lieu est dict.*

CHAPPITRE SOIXANTESIXIESME.

Correction de mesures.

ARTICLE 1. Il est permys à vng chacun de auoir et tenir en ses maisons pour son seruice mesures ou poix justes sans aultre licence ou permission, desquelles le droict de correction est appartenant à moyenne juridicion, laquelle pour l'entretenement d'icelluy constituera des officiers speciaulx (mestraulx appellez), lesquelz auront egard de maintenir de tout leur pouuoir selon l'estallon [1] leur donné tant des mesures que poix suyuant leur serment, lequel ilz deburont prester, de sceller de sceau à ce leur constitué par le seigneur, ou à deffault de ce | du leur toutes les 133
mesures ou poix et de visiter les aultreffoys scellees et les bonnes reconfirmer et les faulces rompre, icelles aussi ne croistre ny descroistre, et pour telle manutenance le dict mestral ou le seigneur pourront appeller tous tenantz mesures les leurs monstrer, quand leur plaisir sera.

ARTICLE 2. Et seront tenues pour bonnes mesures celles, lesquelles seront acordantes auecq l'estallon et

---

[1]) Code Frib. l'eschantillion.

Digitized by Google

dheuement scellees, lesquelles ne deburont estre en rien qui soit haulsees ny amoindriees.

ARTICLE 3. Si aulcun tenoit mesures plus haultes ou moindres que l'estallon ne porte, touteffoys scellees du sceau du seigneur ou mestral, il sera tenu au seigneur de moyenne juridicion pour le bamp à troys sols bonne monoye, et de luy habandonner la dicte mesure comme commise, oultre le sallaire du dict mestral dheu pour la reuision.

ARTICLE 4. Quiconque tiendra mesures non scellees
133a ou mesures scellees par | aultre juridicion, et d'icelles auroict vendu, mesuré ou poysé à aultre par vendaige ou prest, sera tenu au seigneur oultre les droictz du mestral à soixante sols de bamp et à perdicion d'icelles.

ARTICLE 5. Et quiconque tiendra et vendra ou acheptera auecq poix ou mesures faulcement scellees, ou tenant deux mesures, assauoir l'vne petite et l'aultre grande, et achepte à la grande et vend à la petite, il est tenu à la misericorde du seigneur, laquelle emporte la tierce partye de ses biens ou castigation ailleurs declairee.

ARTICLE 6. Et percepvront iceulx dictz mestraulx pour leur peyne de la justiffication et scel apposé en vne chacune des dictes mesures, assauoir pour vng septier à vin ou d'aultres choses liquides troys sols monoye, pour la couppe d'iceulx potz ou aultres moindres mesures pour vne chascune d'icelles vng sols monoye, pour la mesure d'vng quarteron à bled ou aultres semblables choses mesurables troys sols, pour vne de ses moindres mesures comme demy quarteron ou quartes vng sols monoye; pour
134 la justiffication | et seaulx de rommannes ou levraulx [1]) pour peser, le tout rendu justiffié à ses despens, vng florin, et pour tous marqs [2]) dempuys cinquante liures en sus vng florin, aussi dempuys cinquante liures jusques à dix, six sols, et dempuys dix jusques à la liure, et aussi

---

[1]) Code Frib. des romaines ou leuraud.
[2]) Code Frib. toutes marques.

Digitized by Google

toutes diminutions, pour vne chascune d'icelles vng sols monoye, finablement pour toutes aulnes ou demyes aulnes pour mesurer de drapz, toilles et semblables choses mesurables, aussi pour les theyses pour mesurer les possessions, pour vne chascune d'icelles vng sols monoye.

(Fortsetzung folgt.)

Digitized by Google

Alte schweizerische Rechtsliteratur.

Digitized by Google

Digitized by Google

Der
Commentaire Coustumier des Waadtlandes
von
Pierre Quisard.

Fortsetzung.

(LIVRE PREMIER.)
TILTRE CINQIESME. 185
Basse juridicion.
CHAPPITRE PREMIER.
Droictz de basse juridicion.

ARTICLE 1. Les droictz de basse juridicion sont de percepuoir toutes confiscations de biens aduenues et adjugees par le moyen justicier pour cause de delict ou crime.

ARTICLE 2. La puissance et auctorité de construyre, faire construyre ou | permectre la construction des fourtz 185a
et moullins pour le seruice de ceulx qui sont residans riere icelle basse seigneurie.

ARTICLE 3. De retirer toutes treuves et espaues.

ARTICLE 4. De redhuyre en prison et garde tant estroicte que domesticque aulcun *soit* par arrest ou detemption *pour delict jusques à vingt quatre heures.*

ARTICLE 5. De imposer bamps et injunctions et de recepuoir soubzmises. [1])

---

[1]) Code Frib. soubmissions jusques à soixante sols.

Digitized by Google

ARTICLE 6. Et finablement toutes cognoissances et jugemens donnez sus faict de simples offences, punissables par bamps pecuniaires non ascendantes la somme de soixante solz monoye ou detemption par vingt quatre heures, ordonnees pour la manutencion de bonne politicque, comme estans de mesme basse juridicion mouuantz. |

136 CHAPPITRE SECOND.

Confiscations de biens.

ARTICLE 1. Estant surprins aulcun en faict d'homicidde, larrecin, heregerye ou sacrilege, trahison ou aultre chose meritant punition corporelle ou effusion de sang, apres estre apprehendé en corps et biens seront au seigneur confiscables.

ARTICLE 2. Si est (de) de scauoir, qui confisque le corps, il confisque biens, et apartient la confiscation des biens au seigneur bas justicier, soubz lequel sont les dictz biens du criminel.

ARTICLE 3. De l'accusé de crime la confiscation de corps ou de biens ne doibt estre adjugee par vertu des libertez du pays de Vuaud, que preallablement il ne soit aprehendy, ny moings les biens d'icelluy inuentorisez, que du corps l'adjudication [1]) ne soit faicte.

136a ARTICLE 4. | Et est à entendre, que l'homme qui confisque corps et biens, il confisque seullement les biens du delinquant luy prouenans ou appartenans par vrayz partaiges ou legitimes aillieurs declairees, sans pour ce confisquer droictz d'aultruy et les biens et droictz de sa femme, lesquelz appartiennent à icelle sa femme par traicté de mariaige *ou par coustume.*

ARTICLE 5. Si l'homme, qui a esté confisqué en corps et biens ha heritaiges taillables ou de main morte en justice d'aultruy, les dictz heritaiges sont au seigneur de qui sont

---

[1]) F. und Code Frib. l'execution.

taillables ou mainmortables, et non au seigneur de la basse justice.

ARTICLE 6. Si aulcun achepte chose robbee, il est tenu icelle liurer au seigneur, riere lequel il sera apprehendé, auquel elle sera confiscable, non obstant que le pris de son achapt ne luy soit restitué.

Touteffoys par coustume localle de Cossonnay l'ayant acquis en publicq sans estre à la cognoissance de l'achepteur estre chose furtiue; il en doibt mieux valloir de quelle acquisicion, mais du contrayre est tenu comme dessus.

ARTICLE 7. Quand le seigneur justicier prend biens confisquez ou biens vaccans, les | creanciers sont payez 137
tant que les biens se peuluent estendre, et non aultrement; et se commencent les payemens sus les meubles, debtes et actions, et à deffault d'iceulx sur les immeubles, touteffoys à la volunté du seigneur, et selon legitime tauxe. [1])

ARTICLE 8. Le seigneur ne peult demander la confiscacion ou aulcune aultre offence à aulcun des meffaictz par ces predecesseurs perpetrez deceddez,[2]) sans estre adjugez pour aultant que incontinent que aulcun est deffunct aulcune action ne doibt estre dirigee contre ses hoirs sus les biens d'icelluy deffunct en faict de malefices ou offences, pour n'auoir durant sa vye esté puny de son malfaict ou offence, reseruant à l'endroict des vsuriers manifestes, ausquelz peult estre donné empesche d'estre enseueliz honnorablement, et semblablement le pere ne portera l'iniquité de son filz, ny le filz celle du pere, ce que est en partye touché au tiltre des successions pour les peres et meres.

ARTICLE 9. Le seigneur bas justicier, riere la juridicion duquel aulcun faict son domicille ou illecq possedde des biens, ou sy aulcuns passans, hostes ou estrangiers vien-

---

[1]) Code Frib. scelon l'exigence de la cause.

[2]) Code Frib. pour des meffaicts perpetrez par un decedé à ses predecesseurs.

Digitized by Google

137a nent à decedder ab | intestat, sans laisser aulcuns enfans ou parens habilles à succedder, à icelluy succedde par mesme moyen et droict de confiscation, et ne le forcloz le mary en la succession de la femme, ny la femme en celle du mary, ny aussi le lignaiger es biens, esquelz ilz ne sont habilles à succedder; toutesffoys en premier telz biens doibuent estre remis par le conseil soit officier du seigneur bas justicier en la main de deux prodhommes du lieu, lesquelz doibuent estre tenuz en garde[1] par vng an et jour, et s'il appert de legitimes hoirs dans le dict an et jour, à icelluy telz biens doibuent estre remys par le dict conseil soit officier ou les dictz prodhommes, et n'apparoissant d'aulcuns hoirs, iceulx biens apres le dict terme doibuent estre distribuez à la volunté du seigneur bas justicier predict pour cause de la dicte succession luy aduenue.

ARTICLE 10. Le seigneur ne peult faire mectre sa main sans requisicion sus les biens et successions des deceddans en sa justice, quand il y a heritiers apparans, soient testamentaires ou habilles à succedder, entant qu'ilz se declairent; mais ne se declairans, le seigneur pourra faire la dicte mainmise pour la conseruacion du droict des partyes, ensemble inuentaire des biens à moindres fraiz que faire se pourra; laquelle mainmise sera leuee |
138 pour[2] l'heritier apparant, en veriffiant sommairement et de plain, qu'il est prochain lignaiger du trespassé ou heritier testamentaire.

CHAPPITRE TROYSIESME.

Fourtz et moullins.

ARTICLE 1. Vng chacun doibt mouldre son blé au moullin de son seigneur bas justicier, cuyre ses pastes soit pain au four d'icelluy, et soy seruir des aultres aysemens, comme dict est, du dict son seigneur bas justicier

[1] Code Frib. tenus de les garder.
[2] F. und Code Frib. par.

Digitized by Google

(sinon que telle puissance par le hault justicier soit esté reseruee expressement), ou soit en iceulx moulins, fourtz ou aultres aysemens de ceulx, lesquelz les tiennent du dict bas justicier; ou n'ayant le bas justicier telle puissance, l'on doibt mouldre ou cuyre en icelluy de son hault justicier, | ainsi que par coustume a esté obserué, soit en 138a
ceulx qui se mouuent de luy.

ARTICLE 2. Doibuent iceulx moullantz ou fournoyantz, si ilz ne peuluent plus tost estre expediez, attendre ausdictz fourtz ou aisemens predictz vng jour et vne nuict, et lors n'estantz expediez, il leur est licite pour celle foys d'aller en aultres moullins, fourtz ou aultres predictz aisemens sans empesche.

ARTICLE 3. Et faisant les dictz subgectz du contraire, pour vne chacune foys payeront le sallaire du moullin, four ou aultre aisement, comme si ilz auoient là moullu et fournoyé, et troys sols monnoye de bamp.

ARTICLE 4. Et si le dict moullin ou four et aisemens n'estoient en estat de mouldre, comme s'ilz estoient rompuz ou qu'il n'y heust poinct d'eau ou aultrement, pourquoy fust notoire que la farine ne pourroit estre moullue ou la paste cuitte dans le terme susdict, le dict subgect peult prendre son dict blé ou paste | et faire mouldre ou 139
fournoyer, ou bon luy semblera, et ce jusques à ce qu'ilz soient aduertiz de la reparation.

ARTICLE 5. Les moniers et fourniers doibuent mouldre et cuyre troys muydz [1]) de blé pour vne couppe, le muydz estimé pour douze couppes, et la couppe pour quatre quartz, et s'ilz en percoipuent d'auantaige, ilz sont tenuz au bas justicier à troys sols de bamp et à restitucion du trop.

ARTICLE 6. Les monniers sont tenuz aller querre auecq leurs bestes les bledz de leurs moullans sans aultre guerdon.

---

[1]) Code Frib. muicts.

Digitized by Google

ARTICLE 7. Les fourniers sont [1]) tenuz soy ayder porter les maictz soit meidillon de la paste d'vng costé, et le fournoyant de l'aultre, ou icelle paste fayre condhuire en son four s'il veult, et pour raison de ce luy doibt [2]) estre payé par vne chascune couppe de blé mise en
139a paste par le fournoyant vng denier monoye; touteffoys | par la coustume de Lausanne et ordonnance du dict lieu les fourniers doibuent aller querre et porter les farines au four, et administrer l'eau pour faire leur paste, aussi porter le pain des fournoyantz en leur maison, et pour cela l'on doibt[2]) payer par couppe au dict fournier, assauoir du gros pain troys deniers, et du bollens [3]) quatre deniers tant seullement.

ARTICLE 8. Droict de moullinaige est tel, que quand l'on baille aux mesniers le blé nettoyé, ilz doibuent rendre du quart du dict blé nettoyé à raz vng comble de farine bien et conuenablement moullu, oultre le droict de moulture.

ARTICLE 9. Et peuluent les dictz monniers, si bon leur semble, faire mesurer en leur presence les bledz, qui leur seront baillez et portez à mouldre, aultrement ilz seront tenuz en rendre telle somme de blé que celluy ou ceulx qui l'auront porté affermeront, s'ilz sont gens de bonne renommee, dedans le jour de leur farine rendue, et seront contrainctz les dictz monniers rendre la mesure par subhastacions de leurs bestes ou aultres biens.

140 ARTICLE 10. Et est tenu le monnier tenir | son moullin à poinct rond et bien cloz, et la tinette non plus large à l'entour des meulles de deux doigtz, soubz peine de bamp de troys sols pour vne chacune des foys qu'ilz auront moullu en tel moullin à leurs dictz moullans.

ARTICLE 11. Monniers ou fourniers sont tenuz desdommaiger le moullant ou cuysant interessé, pourveu qu'il

---

[1]) Code Frib. estoient jadis.
[2]) Code Frib. debuoit.
[3]) Code Frib. pain blanc.

Digitized by Google

face visiter son dommaige dans vingt quatre heures apres sa farine ou pain renduz, aultrement il n'est receu repetter tel dommaige.

ARTICLE 12. Si le subgect est boullengier publicq et le moullin de son seigneur n'est propre à faire farine et pain blanc, declaration premierement faicte par la justice du lieu, il peult mouldre ailleurs, car le bien publicq est au particullier preferé.

ARTICLE 13. Le subgect ne se peult exempter de non aller au moullin, four ou aultres aisemens de son seigneur predict par possession d'auoir esté | mouldre ailleurs pour 140a
quelque temps preuillegié[1]) qu'il puisse alleguer.

ARTICLE 14. La possession maintenue d'aller au moullin, four ou aultre aisement par ceulx qui ne sont subgectz, mais y sont allez de leur volunté, ne prejudicque par quelque temps que ce soit et n'acquiert droict pour y venir, sinon qu'il en ayct droict escript ou que ce soit de la permission et volunté du seigneur de tel non subgect.

CHAPPITRE QUATRIESME.

Trouues ou espaues.

ARTICLE 1. Toutes trouues et espaves aduenues et trouuees en quelque territoire et lieu que ce soit, sont et appartiennent au seigneur bas justicier du dict lieu. |

ARTICLE 2. Le seigneur bas justicier prend celles 141
espaves aduenantz en sa seigneurie, et les garder par quarante jours, durant lesquelz quarante jours ilz doibuent fayre cryer par troys foys edictz huictains les dictes espaves[2]) au marché du lieu, s'il y ha marché, ou au plus prochain lieu d'illecq ou il y aura marché, ou es lieulx accoustumez, ou es eglises voisinnes, et si durant les dictz

---

[1]) Code Frib. et priuilege.

[2]) Code Frib. il les doibt fayre crier par trois fois.

Digitized by Google

quarante jours celluy à qui est la dicte espaue vient et la prouue estre sienne, elle luy est rendue, en payant les despens que la dicte espaue a faict, si c'est beste pasturant, aussi les despens des dictes proclamacions, et si dans le dict terme de quarante jours il ne vient, apres iceulx le seigneur l'aplicque à son proffict.

ARTICLE 3. Celluy qui trouue espaue et la retient, sans le signiffier dans vingt quatre heures à la justice ou aux officiers du seigneur bas justicier, au territoire duquel la dicte espaue est trouuee, est tenu à soixante sols de bamp enuers le dict seigneur bas justicier, auecq restitucion de la dicte espaue. |

141a ARTICLE 4. Si aulcun trouue vng ruchon à miel espaué en son heritaige, qui ne soit poursuyui par celluy à qui il appartient, il est tenu de le reueller au seigneur ou à l'vng de ses officiers, en la justice duquel il est trouué, dans vingt quatre heures apres qu'il auroict sceu le dict ruchon estre en son heritaige.

ARTICLE 5. Et si le dict ruchon n'est poursuyui de celluy à qui il appartient dans huict jours, le reuellant auquel appartient l'heritaige en aura la moictié, et l'aultre moictié sera au seigneur apartenante.

ARTICLE 6. Et s'il le scaict et ne le reuelle, sera tenu au bamp et n'aura aulcune participation au dict ruchon, ains celluy qui l'aura reuellé, si l'heritaige ne luy appartient, en aura la quarte partye, et les troys partz au seigneur seront.

ARTICLE 7. Et si celluy à qui est l'heritaige, ignore le dict ruchon, et icelluy est reuellé par vng aultre, pour cause de son ignorance il en aura le quart, le reuellant le quart et le seigneur l'aultre moictié. |

142 ARTICLE 8. Toutes thiollieres, perrieres, truuieres ou mynes trouuees ou apperceues en aulcun territoire sont tenues pour espaues, et appartiennent au seigneur bas justicier d'icelle. [1])

---

[1]) Art. 8 fehlt im Code Frib.

Digitized by Google

CHAPPITRE CINQIESME.

Prison et arrest.

ARTICLE VNG. La diuersité des prisons est mentionnee en l'haulte juridicion, dont illecq soy trouue toute prison ordonnee pour la punition d'aulcun n'exceddant le terme de vingt quatre heures estre mouuante de la presente juridicion, ensemble prison compulsoire pour faire obeyr es choses ordonnees et cogneues mouuantes de la presente juridicion, et pourtant icy est rememoré, affin que vng chacun en sa qualité | soit informé de ses droictures. 142a

CHAPPITRE SIXIESME.

Injonctions et soubmises mouuans de basse juridicion.

ARTICLE 1. Le seigneur bas justicier peult commander et injoindre à aulcun auecq imposition de bampz ou peynes de prison de obeyr à aulcune chose, laquelle a esté cogneue ou adjugee jusques à la somme de soixante sols et plus.[1] Et injoingnant plus de soixante sols ou peynes de prison oultre vingt quatre heures, icelle injunction debura remectre au seigneur hault justicier, auquel appartiendra, en retirant touteffoys son droict des soixante sols.

ARTICLE 2. | Peult aussi le bas justicier recepuoir 143
toutes submissions, que seront faictes soit par impositions de bampz ou peynes excedantes la somme de soixante sols ou peyne aultre que de prison plus de vingt quatre heures, et lesquelles exceddantes seront au seigneur hault justicier remises, en rendant comme dessus le droict au bas justicier.

ARTICLE 3. Si soubmissions sont permises par donations faictes à aultres que seigneurs justiciers, comme à hospitaulx ou aultres,[2] icelles seront vallables et remises,

---

[1] Code Frib. et non plus.
[2] Code Frib. ou eglises.

Digitized by Google

en payant soixante sols par celluy pour qui font au seigneur bas justicier, les voullant retirer.

ARTICLE 4. Obeissant aux injunctions ou soubmises, à rien l'on n'est tenu fors que à l'officier vng sols pour la reception d'iceulx. |

143a CHAPPITRE SEPTIESME.

Jugement sus bamps et offences mouuans de basse Juridicion.

ARTICLE 1. Le seigneur bas justicier peult constituer juges *de ses subiectz*, pour cognoistre et juger sus simples offences punissibles par bampz pecuniaires non ascendans la somme de soixante sols monoye ou detemption pour vingt quatre heures, pour son interestz, lesquelz doibuent tenir l'ordre, en juger et cognoistre, tellement que par decision des causes ciuilles dessus est ordonné, horsmys es contumaces, quelles n'ont lieu en ce cas, [1]) et lesquelz bampz ou offences sont cogneuz en plusieurs et diuers articles cy apres declairez.

144 ARTICLE 2. Si imposition de bampz ou peyne | a esté mise par le bas justicier ascendant soixante sols et vingtquatre heures de prison (sinon que soit cas criminel), semblablement il en pourra cognoistre, touteffoys apres cognoissance donnee le debura remectre à l'hault justicier, auquel cela appartiendra, en retirant soixante sols monoye pour son bamp, le reste au superieur.

ARTICLE 3. Peult aussi cognoistre de toutes choses luy declairees appartenir soit en confiscations de ses fourtz, *) [2]) moullins ou aisemens, trouues ou espaues.

ARTICLE 4. Et en [3]) tel jugement n'est permis ap-

*) F. confiscations des fours.

[1]) Code | Frib. cas, ains conuient de fayre preuue auant l'adjudication.

[2]) Code Frib. confiscation, fours.

[3]) Code Frib. Et de.

Digitized by Google

peller, sinon qu'il excedast en consequence la somme des dictz soixante sols.

CHAPPITRE HUICTIESME.

Bampz et gaiges prouenans des dommaiges faictz aux boys, pasqueraiges et aultres possessions. |

ARTICLE 1. L'vng des cas, esquelz bampz et offences 144a
sont apperceupz, est et soy trouue ordonné, affin que les dommaigeantz es biens soit possessions d'aultruy soient chastiez, lesquelz sont emendables du dommaige et tenuz au bamp au seigneur et punyz comme s'en suit.

ARTICLE 2. Et premierement quiconque entrera le curtil soit vergier d'aultruy sans la licence de celluy auquel est le curtil ou vergier, sinon que ce soit suyuant sa beste soit son oyseau, et la dicte possession soit legitimement close; et quiconque sera aperceup. desrobbant les passelz,[1]) cloysons, fruictaiges et aultres choses, est tenu au seigneur, cela faisant de jour,[2]) à dix sols, et à celluy auquel est la dicte possession à cinq sols et au dommaige faict, et au lieu de telz bampz, cela ne voullant payer ou ne payant, sera tenu le dict offencant de courrir par toute la ville nud, auquel present article la coustume de Cossonnay localle contredict, car au lieu de dix sols dheubz de bamp pour le jour n'en doibt que sept au seigneur, | et au lieu de cinq à partye que troys seulle- 145
ment, et auecq le courrir par la ville il est priué et desmys de tout honneur.

ARTICLE 3. S'il entre et ce commect de nuyct, est tenu[3]) au seigneur à soixante sols, et à partye à dix sols et au dommaige faict.

ARTICLE 4. Estant suyuant sa beste soit oyseau, il

---

[1]) Code Frib. palles.

[2]) Im Code Frib. fehlen die Worte cela faisant de jour.

[3]) Code Frib. Et si l'acte se commet de nuict, il est tenu.

Digitized by Google

n'est tenu que à la restitucion du damp*), et cela doibt et peult prouuer, estre suyuant sa beste, par le serment de celluy qui l'a apprehendé, [1]) ou par la deposition pour le moings de vne personne de bien et d'honneur.

ARTICLE 5. Vng chascun aussi aura à regarder de ne ledir personne auecq son bestial, en sorte que ce soit, dans les termes cy apres dictz soubz le bamp, assauoir les chevres, beufz, vaches, cheuaulx de dix sols de jour et dix [2]) sols la nuict pour vne chascune beste, et le porc et mouton troys sols le jour et cinq sols la nuict, et ce
145a toutes et quantes foys y seront trouuez, | et aux dommaiges et interestz de partye ledye, et desquelz bampz la tierce partye appartient à nos souuerains princes et les aultres deux partz aux nobles, bourgeois et conseillers des villes, qui nuement sont subgectz à nos dictz [3]) seigneurs; et quand à ceulx que sont subgectz des seigneurs banderetz ou aultres justiciers, telles offences seront recouvrables et aplicables par ceulx lesquelz auoient accoustumé telles ou semblables offences de dommaige recepuoir.

ARTICLE 6. Et premierement curtilz et vignes, soient closes ou non, sont bannaulx et deffensables en toutes saisons de l'an et de toutes bestes predictes, sus peyne des bampz susdictz et interestz de partye, et si plusieurs particuliers auoient vignes et jardins [4]) soubz vne mesme closure, n'est loisible à aulcun d'eulx y mectre pasturer son bestial, combien y [5]) le vouldroit faire riere luy et en son propre heritaige.

ARTICLE 7. Si touteffoys dempuys le premier jour d'aoust jusques apres vendenges faictes sont trouuez aulcuns

*) F. bamp.

[1]) Code Frib. restitution du dommage, en preuuant cela par le serment de celuy qui la suyt.

[2]) Code Frib. vingt.

[3]) Code Frib. nos souuerains.

[4]) Code Frib. jordilz.

[5]) Code Frib. il.

Digitized by Google

porceaulx et chieures esdictes vignes, pour vng chascun d'eux l'on payera | à qui dessus de bamp cinq florins, soit 146
jour ou nuict egallement, et les interestz de partye.

ARTICLE 8. Aussi en ce terme dempuys le premier d'aoust pour les coqz, chappons ou polletz, oysons ou canes, et pour vne chascune d'elles trouuees esdictes vignes, et semblablement les chiens ne portans baston au col, que le deffende pouuoir entrer esdictes vignes, sera payable à qui dessus troys sols monoye pour le bamp par le maistre auquel appartiendront, en verifiant iceulx leur estre appartenantz; et touchant les curtilz soit jardins, les dictes poulles, oysons ou canes toute l'annee seront emendables du dict bamp de troys sols pour vne chascune foys que ilz y seront trouuez, auecq restitucion des dommaiges.

ARTICLE 9. Les prez non recordz*) [1]) sont deffenduz entrer auecq le bestial estrangier, pour pasturer ou pour aultre chose que ce soit, sans licence de celluy à qui appartient, dempuys la sainct George jusques | apres la faulx, 146a
et les prez portans recordz et qui ont accoustumé de l'estre,[2]) sont deffensables toute l'annee, et il peult en vser [3]) de prinses de bestes, dans les dictz termes respectiuement, et au regard des pourceaulx ilz sont de prinse toute l'annee.

ARTICLE 10. Les mas et pieces gardez par les communaultez en debvans pour leurs pasqueraiges sont defendues d'entrer depuys la nostre dame de Mars jusques à la sainct Martin en yuer,[4]) soubz les bampz et interestz predictz, sinon que par les communaultez entre eulx en

---

*) F. les pres recors (non ist übrigens auch im Lausanner Original durchgestrichen).

---

[1]) Code Frib. les prés simples.
[2]) Code Frib. accoustumés d'estre clos.
[3]) Code Frib. et y peult on vser.
[4]) Code Frib. jusques à la sainct George.

Digitized by Google

cest article aultrement soit ordonné du terme et bamp, en quel faict leur est permis de ordonner.

ARTICLE 11. Terres arrables et aultres pieces enuestues de fruictz sont deffendues durant le temps, que iceulx fruictz y demeurent, soubz les bampz et interestz predictz, et à qui dessus payables, n'estant permis aulcunement y condhuyre son bestial, ny entrer la piece |
147 enuestue comme que ce soit, que preallablement le maistre d'icelle n'aye retiré son fruict.

ARTICLE 12. Et aussi en la saison que les bledz et aultres choses sont en terre et non recuilliz, il est prohibé mener les bestes pasturer es champs et vyz publicques prochaines des dictz fruictz et bledz auant le poinct du jour, et de y tenir apres le soleil couché, soubz peyne de troys sols de bamp par beste.

ARTICLE 13. En boys de couppes et de vendues ou soit en bois tallis et reuenantz [1]) l'on ne doibt pasturer, quelque vsaige que y soit, jusques apres la quarte fueille soit quatre annees reuolues, auquel cas en y pasturant pour vne chascune beste l'on est tenu à troys sols de bamp et en amende à partye, et pour la chieure six sols payables à qui dessus, sinon que l'on soit en ce aultrement preuillegié.

147a ARTICLE 14. Viue pasture en bois de haulte | forest est entendue des la sainct Michel jusques à la sainct André inclus, et durant le dict temps tous vsaiges vains pasturiers doibuent cesser de y faire pasturer, et estant la dicte forest bampnalle, ilz payeront pour vne chascune beste trente sols et l'interestz, reserué que pour le porc l'on payera soixante sols, et n'estant bampnal troys sols par beste, reserué pour le porc six sols.

ARTICLE 15. Touteffoys pour aultant que telz boys de couppes ou de haulte forest ne sont tenuz cloz, si aulcun d'iceulx bois est assis pres ou joignant vng grand chemin publicq soit estraulx, et passantz les dictes bestes

---

[1]) Code Frib. et recroissantz.

Digitized by Google

ne pourront estre prinses ny amendables pour le passer seullement, pourveu qu'elles n'y arrestent, et c'est ce que l'on appelle coustumierement en menant son bestial soubz la verge.

ARTICLE 16. Ceulx ausquelz vains pasturaiges n'appartiennent en vng territoire, payeront pour leur bestial
les bampz | premiers dictz, et lesquelz appartiendront aux 148
seigneurs pour les deux partz et à ceulx ausquelz appartient le vain pasturaige l'aultre tierce partye, oultre leurs interestz et dommaiges.

ARTICLE 17. Quand le bestial est prins de jour en garde faicte, il y a bamp de trente sols au seigneur justicier, et à la partye interessee pour son interestz dix sols, en faisant plaintifz.

ARTICLE 18. Le bestial prins en garde faicte de nuict est pour soixante sols au seigneur justicier, et pour trente sols à partye, oultre les interestz et dommaiges d'icelle partye interessee.

ARTICLE 19. Et est dict garde faicte, quand celluy qui est commis à la garde du bestial en l'heritaige auquel le dommaige est faicte, ou que le dict gardien est pres du bestial, en maniere qu'il le puisse veoir, et ne faict dilligence de le mectre dehors, ou qu'il meyne et condhuict le bestial au dict heritaige ou qu'il le desclost et des-
bauche, en maniere | que son dict bestial y puisse entrer. 148a

ARTICLE 20. Et au contraire, si aulcun auoit descloz ou desbauché son heritaige, pour donner occasion que le bestial d'aultruy y entre, il est tenu au bamp de soixante sols enuers le seigneur, et ne peult pretendre interestz au bestial qui est entré en son heritaige.

ARTICLE 21. Si aulcun heritaige n'est suffisamment cloz, pour empescher l'entree du bestial des circonvoisins, et si aulcun en admoneste celluy, auquel appartient l'heritaige, et ne le clost suffisamment dans troys jours apres, l'on n'y pourra vser en tel heritaige apres iceulx troys

Digitized by Google

jours de prises de bestes, sinon qu'elles y soient expressement gardees. [1])

---

[1]) Code Frib. Et estant dict par le present article scelon l'ancienne coustume que s'il y auoit quelque heritage que ne fust suffisamment clos pour empescher l'entree du bestail des circonvoisins, et que celluy auquel appartienne l'heritage en estant admoneté n'en fit closture suffisamment dans trois jours apres, l'on ne pourrat uoir user de prinses de bestes en tel heritage apres les dicts trois jours, sinon qu'elles y fussent estees expressement gardees, en quoy il semble que la dicte coustume priuilegie le proprietaire saisir le bestail trois jours encor que les dicts biens et possessions ne soient suffisamment closes, doncques en modification et explicquation du dict article et affin que bonne police soit tousiours obseruee, nos souuerains seigneurs ont en modification d'icelluy ordonné ce que s'ensuit: premierement que les dicts proprietaires seront esconduict de toute repetition de dommage et en cas qu'on puisse dheuement uerifier les dicts dommages estre aduenus par la faulte et coulpe du dict proprietaire.

Dabondant affin que doresenauant on scache ceulx qui sont obligés de fayre et maintenir les clostures à l'encontre et contre les possessions et terres voisines, nos dicts seigneurs ont estably pour loy generale que les curtils maintiennent la closture allendroit de cheneuieres, les cheneuieres allendroit des vergiers et prés à clos reduictz, les vergiers et prés à clos reduictz allendroict des prés simples, les prés simples allendroict des champs et terres cultiuees, sinon qu'il y aye praticque, usance legitime ou aultre droict au contraire, et les dicts champs ou terres cultiuees allendroict des bois.

Item pour meilleure preseruation des biens fruictz de la terre est ordonné par nos dicts seigneurs d'establir en chacun village des bons et suffisantz musélliers solennellement et specialement assermentés pour s'en prendre garde et qui gagent et apprisonnent le dict bestail faisant dommage, sans support de personne ny de leur bestail propre, affin de fayre porter le dommage par le propre bestail qui l'at commis, si lesdicts musselliers l'on peut et peuuent scauoir, et qu'y ne soit faicte aulcune fraulde ny cautelle.

De mesme que chacun aye à tellement contenir son bestail particulierement les menues bestes, qu'elles ne fassent perte à ses voisins, à peyne le contraire aduenant du chastiment à ce imposé par leurs Excellences.

Digitized by Google

ARTICLE 22. Quiconque couppe par le pied ou fonde*) l'arbre portant fruict d'aultruy de sa volunté oultre le gré du proprietaire, si clame ou plaintif n'entreuient, n'est tenu pour le bamp du seigneur que à troys sols,[1]) et à la partye ledye à vng reuenuz soit cense annuelle selon commun | estime annuelle de la valleur de l'arbre couppé, 149
et de en replanter vng aultre; et jusques à ce que l'arbre replanté rend aultant annuellement comme le precedant faisoit, doibt payer icelle cense, et non plus longtemps; entrevenant plaintifz, est tenu à soixante sols pour le bamp, et à trente sols à partye et à semblable cense.

ARTICLE 23. Qui esmotte indheuement arbre ne portant fruict d'aultruy, doibt au seigneur par clame ou non soixante sols de bamp, et en cas de clame trente sols à partye, et à l'esmende aussi enuers la dicte partye ledye pour vne foys du dommaige.[2])

ARTICLE 24. Desquelz arbres ne portans fruictz sont reputtez les saulges, auans et publes auecq les aultres coustumiers.

ARTICLE 25. Touchant tous aultres arbres ou boys non fructiferes, soit pour iceulx auoir emotter ou copper par le pied, l'on n'est tenu que au dommaige pour vne foys faict à partye ledye, et à soixante sols pour le bamp au seigneur, et à trente sols | à partye en cas de clame, 149a
aultrement que à troys sols au seigneur.[3])

---

*) F. fond.

---

[1]) Im Code Frib. fehlen die Worte que à troys sols.

[2]) Code Frib. Qui escotte indheuement l'arbre d'aultruy n'aportant fruict, doibt au seigneur par clame soixante sols de bamp et trente sols à partye, et amender pour une fois le dommage.

[3]) Dieser Artikel fehlt im Code Frib.

Digitized by Google

CHAPPITRE NEUFIESME.

Gardes, messelliers et forestiers.

ARTICLE 1. Gardes, messelliers et forestiers, aussi officiers, n'ayant peu trouuer conuenable soit legitime moyen d'auoir deux tesmoings suyuans pour veoir leurs exploictz, et de ce en attestant par leur foy, sont croyables (par leur serment) de leur rapport concernant leurs offices en tout ce qu'ilz relatteront hauoir exploicté, comme que ce soit, mais ayant moyen d'auoir deux suyuantz ne doibuent exploicter sans la presence d'iceulx.

ARTICLE 2. Touchant le serment des officiers, aillieurs est dict; mais les gardes, messelliers et forestiers sont
150 tenuz jurer jouxte le serment | qui leur sera proposé par le bas justicier ou bourgeois de ce preuillegiez de bien et legitimement exercer leur office, sans support ny vengeance ou voluntaires affections et condicions [1]) à eulx deuant mises dressees jouxte les vs locaulx, à raison de quoy icy plus oultre n'en sera declairé, pour n'en apparoir en ces cas de coustume generalle.

ARTICLE 3. En l'absence des gardes, messelliers ou forestiers, apres les auoir proclamez par troys foys, tous habitans d'une parroisse riere la messellerye d'icelle ou ilz sont habitans peuluent gaiger de leur auctorité vng chacun offendant ce boys, pasqueraiges, vergiers ou aultres lieulx quelconqz, en relattant et rapportant par bonne foy le dict gaigement faict et dommaige à qui appartient estre relatté, duquel gaigement et de leur messellerye, garde ou foresterie doibuent estre payez comme seroict esté celluy qui en hauoit la charge.

---

[1]) Code Frib. et par les conditions.

CHAPPITRE DIXIESME.

Boscheryes.[1] |

ARTICLE 1. A l'endroict des boschiers ou mezelliers[2]) 150a
iceulx ne doibuent[3]) prendre de gaing sur leur marchandise, sinon vng denier au sols sur peyne de bamp de troys sols.

ARTICLE 2. Le bouchier doibt presenter vendable sa chair et fayre entendre à l'achepteur, quelle chair c'est qu'il vend, assauoir si c'est mouton ou fee[4]) ou aultre, et ne vendre l'vne pour l'aultre, aultrement il sera tenu au seigneur à dix sols et cinq sols à la partye, qu'est entendue la ville soit lieu, où il vend sa chair; neantmoings par coustume de Lausanne et Cossonnay à l'egard de ce second article est[5]) dict au lieu de dix sols et cinq à partye, troys sols au seigneur et à perdition de la chair.

ARTICLE 3. De la deliurance faicte par vng bouchier de sa chair il sera à croire, ayant auecq luy vng tesmoing acordant en deposant par leur serment, mais s'ilz ne veullent jurer, le dict bouchier peult remectre le serment à l'achepteur. |

ARTICLE 4. La chair fresche ne doibt estre gardee 151
par le bouchier, sinon dempuys le samedy jusques au lundy soleil couchant, et ainsi des aultres jours, et si il garde dauantaige sa chair, il sera tenu au seigneur à troys sols, aultant enuers la ville, et à perdicion de sa chair, et cecy est entendu depuys Pasques jusques à la sainct Michel.

ARTICLE 5. Si aulcun bouchier farde les rognons de

---

[1]) Code Frib. Bouchiers.
[2]) Code Frib. masselliers.
[3]) Code Frib. ne deuoient jadis.
[4]) Code Frib. mouton, brebis.
[5]) Code Frib. il estoit.

Digitized by Google

sa beste, est tenu [1]) à troys sols, aultant enuers la ville. et à perdicion de sa chair fardee.

Article 6. Vng bouchier vendant de la chair d'vne beste malade sans le declairer aux achepteurs, est tenu au seigneur à soixante sols, à trente sols enuers la ville et à perdicion de sa chair, et selon la coustume de Lausanne ne seront tenuz que à troys sols de bamp.

Article 7. Les bouchiers, bouchelliers ou bouchel-
151a leryes [2]) ne verseront ou jetteront | la bouhe ny aussi les eaues. auecq quelles les boyaulx sont esté lauez et cuictz, dans la ville, ayms les doibuent getter hors, soubz le bamp de troys sols, et aultant à la ville pour vne chacune foys, et par la coustume de Cossonnay soubz le bamp de soixante sols. [3])

Article 8. Les bouchiers ne doibuent thuer ny escorcher leurs chairs sinon au mazel ou boucherie, soubz le bamp de troys sols, et moings confler ou souffler icelles chairs de quelque vent que ce soit, que en cela faisant ilz ne soient tenuz au bamp de troys sols au seigneur bas justicier, et aultant à la ville pour chacune des foys que ilz le commectront.

Article 9. Les bouchiers sont tenuz deliurer au seigneur bas justicier riere quel ilz sont, thuant chair vendable, pour la leyde et droict seigneurial la leyde [4]) des grosses bestes qu'ilz thueront, soubz le bamp de soixante sols et emende d'icelle. |

152 CHAPPITRE ONZIESME.

Tauerniers et vendeurs de victuailles.

Article 1. Personne ne sera osee ne si hardye de

---

1) Code Frib. tenu au seigneur.
2) Code Frib. Les bouchiers ou bouchieres.
3) Code Frib. soixante gros.
4) Code Frib. la langue.

Digitized by Google

vendre à mesure [1]) son vin, s'il l'augmente du pris quel court, sans la permission du seigneur et des bourgeois, et faisant du contraire, sera tenu pour chascune mesure de vin vendue à troys sols monoye.

ARTICLE 2. Si aulcun mect en vente ou faict crier son vin à mesure pour vng pris, tout le vin d'icelluy tonneau vendra à icelluy pris, et ne le peult augmenter, ouy bien dimynuer. Et faisant le contraire, sera tenu au seigneur à troys sols et retourner vendable son vin à premier pris.

ARTICLE 3. Les vendeurs de victuailles sont tenuz croyre et attendre [2]) le pris | de leur victuaille à l'achep- 152a
teur sus vng gaige vallant tiers de plus que son debt, sinon que icelluy gaige fust deschiré ou sanguinollant.

ARTICLE 4. Les tauerniers peuluent imposer à ceulx, quelz ne veullent payer leurs despens ou escotz, le bamp de la tauerne, et si icelluy a esté imposé et si la partye debiteresse ne paye ayns emporte son escot oultre le gré, voulloir et consentement du tauernier, il sera tenu au seigneur à soixante sols, apres auoir esté veriffié, et à satiffaction de son escot, et jouxte les coustumes localles de Lausanne et Cossonnay à troys sols Lausannois tant seullement.

ARTICLE 5. Quand les cossons ou aultres vendeurs de victuailles icelles apportent en vne ville, icelles doibuent porter en lieu publicq à ce ordonné, et non es maisons, et illecq attendre (ne les vendant) vne heure; et estant poisson, ne l'ayant peu vendre le predict jour, ilz leur doibuent tailler la queue, afin que l'on les cognoisse, et qui fera du contraire, sera tenu au bamp de troys sols monoye au seigneur et aultant enuers la ville. |

ARTICLE 6. Toute personne qui aura achepté pour 153
revendre aulcune marchandise, quelle que soit, ou qui en aura aulcune à vendre, n'estant noble ou bourgeois de aulcune des bonnes villes du pays de Vuaud, et la chose

[1]) Code Frib. de vendre en destail et à la mesure.
[2]) Code Frib. fayre credit et suspendre.

Digitized by Google

n'estant trop difficille à condhuyre, comme vin, bled, ilz se doibuent presenter au lieu de la contree accoustumé vendre et achepter telles choses, et illecq attendre vne heure, affin que les habitans d'icelluy lieu ou contree, s'il leur est necessaire, en puissent estre seruiz à mesme pris achepté auant tous, et qui fera du contraire, est tenu au seigneur à dix sols de bamp, et à la moictyé enuers la ville, et cestuy la, lequel yra au deuant sans attendre le lieu, sera tenu à pareil bamp; declairant touteffoys par cest article, que le pescheur voullant vendre ou revendre son poisson, soit bourgeois ou non, non obstant sa bourgeoysie il doibt exposer vendable son poisson comme dessus. |

153a CHAPPITRE DOUZIESME.

Des boulengiers.

ARTICLE 1. Boulengiers ou boulengieres ne prendront [1]) de gaing sinon deux deniers par couppe de blé, apres estre remboursez de leur cappital, soubz le bamp de troys [2]) sols.

ARTICLE 2. Touteffoys et quantes que vng boulengier ou boulengiere aura du pain non suffisant et tropt petit pour le pris qui le vendent, le seigneur peult retirer le dict pain et le monstrer aux bourgeois, et si par la cognoissance d'iceulx il n'est trouué suffisant, le dict seigneur le peult fayre rompre et liurer aux poures. |

154 CHAPPITRE TREZIESME.

Reuendeurs.

ARTICLE VNG. Reuendeurs de victuailles ou d'aultres choses ne doibuent estre si osez ny hardiz de achepter

---

[1]) Code Frib. ne souloient jadis prendre.
[2]) Code Frib. soixante.

Digitized by Google

marchandises apportees en vng lieu vendables pour icelles reuendre, que preallablement icelles n'ayent esté presentees aux seigneurs des lieulx et habitans d'iceulx en les places accoustumees, et illecq demourees les dictes marchandises l'espace de vne heure, dans lesquelles [1]) les seigneurs ou habitans en pourront fayre leur prouision, et faisant du contraire, seront punyz pour vne chascune des foys que ilz contreuiendront enuers le seigneur bas justicier du lieu au bamp de troys sols, et aultant enuers la ville. |

CHAPPITRE QUATORZIESME. 154a

Force et viollence.

ARTICLE 1. En faict de force et viollence, debat, noyse ou despoillie est vsé comme s'ensuyt. Assauoir:

Si aulcun rompt la foire, est tenu au seigneur bas justicier à soixante sols, et si le bamp est de soixante sols, à dix florins, et en ce cas de dix florins le bas justicier en retient les troys partz et la quarte part appartient au seigneur hault justicier.

ARTICLE 2. Si vng bourgeois se courrouce ou debat auecq vng aultre bourgeois le terme de la foire, il n'est tenu à plus grand bamp que vng aultre jour.

ARTICLE 3. Si vng bourgeois bat et frappe | le terme 155
de la foyre vng non bourgeois, ou vng non bourgeois le frappe le bourgeois, ilz sont reputtez auoir infrangy la foyre.

ARTICLE 4. Si aulcun frappe d'vng baston ou de aultre glaive, de quoy aduienne effusion de sang ou non, il est tenu à soixante sols de bamp au seigneur, et au battu s'il faict clame auant que par le seigneur le baptesme soit prouué, à trente sols monoye. Car sans clame le frappeur n'est tenu au battu en rien. Ce neantmoings il sera tenu au bamp du seigneur, et selon la cous-

[1]) Code Frib. pendant laquelle.

Digitized by Google

tume de Lausanne hors la ville soixante sols et dans la ville soixante liures, auecq amende enuers partye offencee.

ARTICLE 5. Soy debattans et contendans aulcuns auecq aultres et venant à ruer vng coup de pierre, tellement que le dict coup apparoisse en la terre, en vne pierre, mur ou parroy ou aultre chose, combien que la partye ne soit frappee, icelluy gectant est tenu à soixante sols et à celluy, sus lequel il rue, à trente sols, faisant
155a clame, comme dict est, et en | cest article la coustume de Lausanne est telle, que comme si l'on auoit desgayné et faict sang.

ARTICLE 6. Si aulcun contend auecq vng aultre et desgaine son cousteau ou espee sus l'aultre ou soit sa lance, hallebarde ou haquebutte vne couldee hors la porte, il est tenu au seigneur à soixante sols, et à sa partye à trente sols, par clame susdicte; mais si de ce mesme instant il ne court droict contre aulcun, ayms droictement va contre vne muraille, paroiz, boys ou aultres choses, il n'est reputté auoir desgainé ou faict comme dessus de son glaiue contre aulcun, et par la coustume de Lausanne qui desgaine hors la ville, n'estant bourgeois, est tenu à soixante sols, et dedans la ville, bourgeois ou non, à soixante liures.

ARTICLE 7. Quiconque frappe du poing, est tenu au seigneur à troys sols, et à partye à la moictyé.

ARTICLE 8. Qui frappe de la palme, est tenu à cinq sols et à partye à la moictyé. |

156 ARTICLE 9. Qui arrappe*) et prend aulcun des *deux* mains par courroux ou debat, est tenu à dix sols et à partye à la moictyé, et selon la coustume de Lausanne à troys sols seullement.

ARTICLE 10. Qui frappe du pied, est tenu à dix sols et à cinq sols à la partye, et selon la coustume de Lausanne au seigneur à sept sols seullement.

---

*) F. frappe.

Digitized by Google

ARTICLE 11. Qui descire la robbe de aultruy, payera dix sols de bamp et cinq à la partye.

ARTICLE 12. Qui distraict la chose d'aultruy viollemment ou par quelque moyen que ce soit le depossessionne ou deuestist de sa chose, est tenu au bamp de soixante sols enuers le seigneur, et à partye violee et depossessionnee à cinq sols et à restitucion des choses prinses et deuestues viollamment; et combien que le dict violleur auroit sus la chose quelque droict, neantmoings il ne la doibt
retirer par | viollence ou au malgré du possesseur sans 156a
proceddure judicialle, et tousiours ce non obstant le deuestu sera reuestu.

ARTICLE 13. Si aulcun despouille aulcun de sa possession, et le despouillé obtient passement sus le dict despoillant, combien qu'il n'auroict dict par sa demande auoir esté despouillé à moings de droict et sans cause raisonnable, le dict despoillant sera tenu comme dict est ce neantmoings à soixante sols.

ARTICLE 14. Quiconque rompt ou entre en la maison d'aultruy malicieusement, combien que aultre offence ne feroit, est tenu à soixante sols enuers le seigneur et à trente sols à partye, aussi à l'amende du damp et vitupere par clame, et telle viollence estant legitimement prouuee, à moderation judicialle; aussi celluy qui frappe aulcun estant en sa maison, ou faict quelque aultre viollence, est tenu à soixante sols et à trente sols à partye, quel droict qu'il aye.

ARTICLE 15. Combien que le battu ne sera frappé que de main, poing, ou n'a faict viollence que emporte |
soixante sols, si le sang en aduient et appert, ne laissera 157
de payer soixante sols et trente sols à partye.

ARTICLE 16. Si la playe du battu se trouuoit oultre mesure, telle qu'il fust expedient soy seruir de medecins, cirurgiens ou aultres, le frappeur et batteur oultre les bampz sera tenu aux peynes du medecin et aux despens de partye battue, s'il n'a cause legitime.

Digitized by Google

Article 17. Et si le battu voulloit estimer sa playe estre oultre mesure, pour mectre sa partye en coustanges, cela doibt estre visité par le justicier, tauxé et amoderé, ayant auecq luy deux prodhommes. lesquelz ayent cognoissance du faict.

Article 18. La femme n'est tenue du bamp par elle offencé au seigneur, que à la moictyé d'aultant qu'en doibt et paye l'homme.

Article 19. Le bourgeois estant en differend et debat, moyennant lequel il offence vng bamp hors les limit-
157a tes des | franchises de sa bourgeoisie, et riere la mesme juridicion de celluy, à qui appartient celle de la ville, n'est tenu que à la moictyé du bamp au seigneur et de l'amende à partye; et selon la coustume localle de Lausanne, à l'esgard d'auoir desgainé et desgainant et non frappant hors la ville., ne sera tenu que à troys sols de bamp.

Article 20. Le bamp de rescousse des officiers, gardes, messelliers ou forestiers et par le serment de l'vng d'eulx en son office rapportee est de soixante sols monnoye, et recousse est cogneue en cas de reffuz du gaige, ou quand l'on serre sa porte deuant l'officier.

Article 21. Si aulcun marié est apprehendé et trouué auecq vne femme maryee en lict ou chausses auallees, il est tenu au seigneur au bamp de soixante sols.

Article 22. Si vne garse soit putain injurie vng homme ou vne femme de bien, ou dict aultres villanyes parolles, et sur ce telle garse en est battue, non obstant
158 tel batesme ilz ne seront tenuz au seigneur | du bamp ny à partye, entant aussi que tel batesme ne soit jusques à la mort.

Article 23. Si aulcun poursuyt vng aultre auecq glaive ou aultrement pour le battre, et icelluy aultre suit aultant qu'il luy est possible, tellement que plus oultre ne peult fuyr, et lors se retourne contre son ennemy qui le chasse, et en soy retournant blesse ou tue son pour-

Digitized by Google

suyuant, le vulnerant ou thuant pour ce n'est tenu au seigneur ny à partye.

Article 24. On ne doibt poinct aller aux vignes pour icelles egrapper, que apres troys jours que icelles vignes seront vendengees, sur peyne de troys sols, et n'est pourtant entendu que les maistres des dictes vignes ne les puissent garder plus longuement que le jour assigné, pour en faire leur proffict, si bon leur semble.

Article 25. Qui jecte eaue ou aultres choses en rue
publicque es villes, sans crier par troys foys garde, il
doibt le bamp de dix sols au | seigneur et à partye com- 158a
plaignante cinq sols, oultre son interestz, si aulcun est
aduenu.

Article 26. A l'endroict de tous bampz et offences l'offencant est tenu au seigneur, combien qu'il n'y aura aulcun plaintif, instance ou clame, mais non à partye, sinon qu'elle ayct insté par plaintifz ou clame auant examen de tesmoings.

Article 27. Si le denonciateur ou plaignant a faulcement denoncé, il est tenu au bamp de soixante sols et à partye à moictyé pour son interestz et dommaiges, et semblablement ne poursuyuant sa denonce dedans la dillation requise.

Article 28. Si le denonciateur ou accusateur com-
pose ou appoincte pendant le proces auecq l'accusé, et
rapporte proffict d'icelluy appoinctement, l'accusé est tenu
au bamp enuers le seigneur justicier; et si l'accusé en
rapporte proffict d'icelluy appoinctement, ou ne baille aul-
cune chose à l'accusant ou denoncant, le dict accusant
ou denoncant est tenu au bamp; et icelluy au proffict du-
quel est faict | tel appoinctement, sera tenu signiffier tel 159
appoinctement au chastellain du lieu, où pend le proces,
dans quarante jours apres le dict appoinctement faict,
pour faire retenir l'aultre partye*) au bamp, et à faulte
de ce tous deux en payeront leur ratte par moictyé.

*) F. pour fayre retirer l'aultre moyctié.

Digitized by Google

*ARTICLE 29. Bambs pretenduz sus clame soit d'injure, viollence, despoillie, dommaige soit aultres clames pretendues porter bamb, ne se doibuent exiger, encores que ce soit apres diffinition de la cause, sans adjudication d'iceux. affin qu'il soit cogneu, si la clame porte bamb.**)

ARTICLE 30. Si aulcun donne cause de mal et offension de bamp, non obstant qu'il ne l'ayct offencé, ayms la partye, à laquelle il a donné la cause, il est tenu à tous bampz et amendes, punition du mal aduenu, et offension pour sa cause donnee.

ARTICLE 31. En cas de forcry toute personne apte à porter armes est tenue suyure le seigneur ou ses officiers soubz le bamp de troys sols, entant que ce ne soit en lieu si loingtain, que l'on ne puisse reuenir ce mesme jour, mais au dict cas excepté l'on n'est tenu suyure.

ARTICLE 32. Si aulcun commect offences, par lesquelles il soit tenu au bamp, aultres que de desbat, et
159a iceulx bampz et | offences ne sont repettez ou adjugez dans vng an et jour et apres l'offence commise, l'offenceant pour celluy malefice et offence apres ce en rien n'est tenu au seigneur, sinon qu'il y aye cause d'ignorance *legitime; mais bamb de debat se doibt repeter dans le terme de six sepmaynes apres ce qu'il hat esté perpetré pour le moings par assignation.***)

ARTICLE 33. Toutes causes fiscalles et bampnalles peuluent estre diffinyes en jugement tant par l'acteur que le ree diuisement ou tous deux absens, si partye ree à ce est assignee et ne soit comparoissante, ayms contumacialle, en tant que la demande soit legitimement prouuee, et apres telle probation et selon icelle debura estre jugé, sans plus estre tenu reassigner partye.

ARTICLE 34. Les seigneurs superieurs ou inferieurs, vng chacun en sa qualité, ne peuluent ny ne doibuent imposer aulcuns aultres bampz à leurs subgectz ou aultres

---

*) Dieser Art. fehlt in F.

**) In F. fehlt der Schluß von mais bamb an.

Digitized by Google

sans la permission et cognoissance de leurs bourgeois des bonnes villes du pays de Vuaud, en ce qui leur concerne ou le seigneur particullier de ces subgectz, excepté pour fractions de foires, pour faire cheuauchees, ou par la caption d'aulcun, pour luy prester faueur et ayde. |

ARTICLE 35. Et si par permission ou adjudication 160
à aulcun est imposé bamp soient des predictz ou permis impossibles pour la premiere foys de payer et restituer ou faire la chose à laquelle il est legitimement tenu, lequel premier bamp ne doibt estre exceddant la somme de dix sols, et si à cela ne obeyt, pour la seconde foys luy soit imposé aultre bamp, lequel est communement de trente sols, semblablement si à cella ne obeyst, et pour la tierce foys luy soit imposé bamp de soixante sols, et semblablement si celluy ne obeyt pour la quatriesme foys, la peyne de prison luy sera imposee; et si icelle il infrainct, il sera detenu par troys jours et troys nuictz, le remectant pourtant le bas justicier à l'hault justicier ou soit à celluy, qui ha mere juridicion sus luy, si icelle ne luy appartient, en retirant ses bampz incouruz auecq aultres despens et fraiz accoustumez.

ARTICLE 36. Et venant que le dict offencant ou neglecteur des offences imposees jusques à la tierce foys
vienne à negliger l'impost | soit le premier ou second, le 160a
dict seigneur bas justicier ne pourra recouurer ny retirer des offences que la derniere imposee.

ARTICLE 37. Si aulcun dict à aultre avoultre, punayz, lepreux, et ne le voullant maintenir, est tenu au seigneur à dix sols et à cinq sols à partye. [1])

ARTICLE 38. En faict de lepre et icelle voullant maintenir n'estant veriffiee[2]) il conuient l'aduerer par

---

[1]) Statt der Art. 1—37 hat der Code Frib. bloß folgenden Artikel: En faict de force, violence, desbatz et noises, despoulle ou aultres actions meritant chastiment de bamp en serat usé comme est dict cy deuant au tiltre troisiesme chappitre huictiesme.

[2]) Code Frib. En faict de lepre celluy qui vouldra maintenir

Digitized by Google

clame et instance faicte es maings du seigneur contre le lepreux pretendu, auquel cas de icelle clame le seigneur doibt faire euocquer le lepreux et sa partye pardeuant ses bourgeois ou subgectz ou aultres de mesme parroisse en lieu publicq, assisté de deux ou plus scauans cirurgiens, quelz en puissent hauoir la cognoissance, et en vigueur de la clame mectre l'accusé es mains des dictz cirurgiens, lesquelz par leur serment auront à declairer, si c'est lepre ou non, tant par moyen donné au Leuiticque, chappitre treziesme, que aultres compectans et probables
161 par leur art; soy trouuant lepre le contamyné | doibt estre longé par serment hors la compagnye des nectz, auecq declaration subgecte au dict serment de des icelle heure ne commectre conjonction charnelle auecq aultre personne, fust bien contaminee ou necte.

De ne sortir hors sa parroisse sans congié.

De ne demander l'aulmosne de parolle, ayms auecq cliquettes accoustumees.

De ne recepuoir aulmosne ny tenir argent, en façon que ce soit, que auecq gandz.

De ne toucher aulcune personne ny ses biens, ny aprocher les enfans de troys pas loing.

De ne sortir hors sa maison d'habitacion sans son manteau ou grande robbe.

De ne boyre en aulcune fontayne, ny auecq aulcun instrument que ce soit, que le boyre ne leur soit administré et liuré en leurs escuelles auecq aultres instrumens que les leurs.

Finablement, de ne lauer leurs linges en aulcunes fontaynes ou ruysselz soit eaues que en celles qui leur sont establies pour ce fayre, et estans par pays, de attendre à lauer leurs dictes linges jusques à aultre lieu à
161a ceste mesme fin establyz, | soubz peyne d'estre chastiez comme parjures à leur esgard coustumier d'estre ensepveliz tout vif, et tellement prendre fin.

quelqu'aultre l'estre, qui neaulmoings ne seroit encor recogneu et tenu pour tel.

Digitized by Google

Et ne se trouuant lepre, l'accusateur est tenu au bamp de soixante sols,[1]) à trente sols à partye, et à icelle demander pardon, et par ce moyen desmys de tout honneur.

ARTICLE 39. Aux aultres cas de avoutres et punayz l'on n'est tenu que à soixante sols au seigneur, et trente à partye, en cas que tellement ne sera l'ayant voullu maintenir.[2]) |

TILTRE SIXIESME. 162

Droictz appartenans tant à l'haulte, moyenne que basse juridicion, ensemblement que diuisement.

CHAPPITRE PREMIER.

Des seaulx et sigillatures.

ARTICLE 1. Vng chacun noble ou non, qui ha juridicion ou justice, peult sceller de son propre scel les memoriaulx et aultres escriptures, lesquelles pardeuant son baston et justice seront cogneuz, et tous instrumens pardeuant icelle prodhuictz, soient perpetuelz, à temps ou obligatoires. |

ARTICLE 2. Pareillement tant les susdictz que aussi 162a
tous nobles ayans directes sans juridicion[3]) pourront sceller les instrumens et lectres concernans biens, lesquelz sont de leur directe et desquelz lodz leur appartiennent à raison de la directe seigneurie, mais aulcun qui ne sera noble ou n'ayant juridicion, combien qu'il soit seigneur direct, ne peult sceller que les lodz de sa directe, et non les instrumens d'icelle.

---

[1]) Code Frib. sols enuers le seigneur.

[2]) Dieser Artikel fehlt im Code Frib.

[3]) Code Frib. Pareillement tous ceux ayantz directe seigneurie sans jurisdiction.

ARTICLE 3. Peuluent aussi toutes gens nobles, soyt qu'ilz n'ayent juridicion ny directe, sceller et corroborer par leurs seaulx toutes lectres qu'ilz passeront, feront ou contracteront auecq aulcun, comme procures, obligees, confessions, albergemens, vendicions et aultres vraysemblables, en tant que l'instrument ne soit par notaire receu, ayms de leurs mains soubscriptz, auquel cas iceulx telz seaulx sont permis et auront lieu en justice et dehors pour juste corroboration.

ARTICLE 4. Et si l'instrument est receup par notaire,
163 pour aultant | que l'office du notaire est de plus hault pris que gens priuez, icqulx telz instrumentz deburont estre scellez par le seigneur justicier du lieu, d'ou l'effect de tel contract est mouuant et dependant, *ou par le seigneur justicier, deuant lequel il serat prodhuict en jugement pour seruir en aulcune cause soit action, aultrement il ne soy peult dire corroboré, et par cest n'obtiendrat lieu en la cause jusques apres estre corroboré par legitime sigillature par les modes sus mys, sans pouuoir requerir aultres seaulx, sinon que telz requerans soient bourgeois d'aulcunes des bonnes villes du dict pais, auxquelz est permis* [1]) *requerir le sceau d'aulcung noble, et lequel doibt estre valliable en leurs contractz personnelz, et quand aux realz, aux choses mouuantes riere telles franchises, et non de celles que d'ailleurs sont subiectes aux droictz d'aultres juridicions par les modes premis.* [2])

ARTICLE 5. Les seaulx touteffoys appellez communement cachetz, qui seruent pour clorre et tenir en seurté lectres missives ou aultres choses closes, sont permis à tous indifferamment en tel faict.

ARTICLE 6. Et percepvront les dictz scelleurs pour le sallaire de leurs seaulx mys en corroboration de l'instrument pour vng chacun instrument scellé de la somme

---

[1]) Code Frib. auxquelz jadis estoit permis.

[2]) Im Code Frib. fehlt der Schluß von den Worten et quand aux realz an.

Digitized by Google

dempuys cinquante florins en bas troys sols monoye, dempuys cinquante jusques à cent six sols monoye, et dempuys cent florins en sus la moictyé aultant que il en est ordonné au notaire pour l'escripture du contract, non ascendant touteffoys plus hault, oy bien plustost (en bas) moings de troys testons, de quelle somme que le contract soit. |

ARTICLE 7. Et touchant sigillature des lodz, quand 163a
l'entier lod ne sera plus hault de six sols le scelleur se doibt contenter du lod et ne rien demander pour le scel, et si bien l'entier lod est moindre de la dicte somme de six, neantmoings l'on doibt bailler six sols pour les scel et lodz et non plus, mais ascendant iceulx deniers de lod la dicte somme de six sols, l'on payera le lod et troys sols pour vng chacun scel, oultre les escriptures, que en rien pour ce que dessus ne sont desroguees, qu'il ne faille les payer, soit en prevallance ou moingsvallance.

ARTICLE 8. L'on ne peult contraindre à estre scellé vng instrument non prodhuict en justice, ny lectre obligatoyre et papier, ny aussi quictances et semblables escriptes en papier pour originel ou copie, de quoy soit combien seront prodhuictz en justice, excepté touteffois procures, aussy memoriaux et aultres judicialz, lesquelz se doibuent sceller. [1])

CHAPPITRE SECOND.

Deniers fiscaulx.

ARTICLE 1. Vng chacun seigneur en toutes qualitez
de juridicion peult | nommer son revenu ou chose luy com- 164
mise par la dicte juridicion ou droict d'icelle pour ses deniers fiscaulx, comme sont deniers d'offence, censses annuelles, deniers de lodz, subgections, fiedz ou hommaiges, deniers de indictz et subsides, et non aultres, comme sont

[1]) Fehlt in F. und im Code Frib.

Digitized by Google

deniers de fermes et vraysemblables, que ne sont de la propre nature de la juridicion, ayms dheubz de nouuelle paction du seigneur auecq son fermier, comme sont aussi deniers dheubz au dict seigneur pour cause de vendicion de bledz, vin etc., qui ne peuluent aussi estre dictz deniers fiscaulx, et lesquelz nonfiscaulx doibuent estre poursuyuiz recouvrables par les modes ordinaires sus mys, mais les fiscaulx sont preuillegiez d'en pouuoir faire pour recouvrement d'iceulx deniers dheubz ou à l'esgard des dictes subgections, fiedz ou hommaiges, en ayant esté le seigneur possesseur sans delay d'an et jour, au cas de reffus de prester le debuoir de obeyr ou obseruer sa condicion, pour en obtenir satiffaction, les levations et vendicion tout d'vng mesme jour, et c'est ce que l'on dict: lever à vne main et vendre à l'aultre; et par apres dix jours reuolluz apres la vendicion, icelle estant decentement notiffiee comment en aultres cas de subhastacions, l'on peult entrer la possession par inuestiture d'icelle faicte à l'achepteur
164a | et sus pied remission, [1]) le jour de telle remission [1]) expiré, telle proceddure est vallable pour hauoir perpetuelle force et vigueur, comme legitimement subhaster.

ARTICLE 2. En cas de deniers fiscaulx recreance ne doibt estre admise sans le consentement de partye instante, ayms pour hauoir recours contre telle proceddure, celluy contre qui ha esté tellement agy, doibt satiffaire auant que de permectre precisement execution, et en ce cas luy est permis [2]) de dresser action contre ses instans [3]) pour obtenir restitucion de la chose par luy pretendue et pour les causes qu'il peult auoir, et sur ce en oyr sentence et procedder comme en aultres causes. Mais permectant precise execution, n'y peult plus hauoir recours. [4])

---

[1]) Code Frib. reuision.

[2]) Code Frib. auant qu'il luy soit permis l'execution de son recours, et en apres luy est permis.

[3]) Code Frib. contre le seigneur instant.

[4]) Von mais permectant an im Code Frib. weggelassen.

Digitized by Google

ARTICLE 3. Qui n'a juridicion, combien qu'il ayct subgection ou hommaiges luy dheubz, ne les peult appeller fiscaulx, ayms par les modes declairees à l'esgard de la chose luy dheue en leur endroict les doibt poursuyure, comme aillieurs est dict. |

CHAPPITRE TROYSIESME. 165

Des compulsions.

ARTICLE 1. Compulsions sont propres à toutes juridicions à l'esgard de leurs esgaulx et inferieurs, [1]) et sont exercez en cas d'inferiorité par les seigneurs superieurs contre aultres seigneurs hayantz juridicion à eulx inferieure en tous cas de desobeissance au mandement du superieur par le seigneur inferieur, auquel cas le seigneur superieur faict scauoir à l'aultre, qu'il aye à obeyr à son mandement soubz peyne d'estre compelly de ses biens pour rendre obeissance, comme si aulcuns seigneurs inferieurs detenoient aulcun prisonnier ou aultrement faisant, en sorte que plaintif reviendroict à son superieur, dont le superieur luy rescriproit qu'il heust à relascher le detenu soubz peyne d'estre gaigé de semblable gaige, et en ce cas l'inferieur ne allant rendre raison de telle detemption à son
| superieur, que le superieur puisse trouuer legitime qu'on 165a
ne relasche le detenu, le superieur peult compellir son inferieur par detemption de ses hommes et de leurs biens meubles ou immeubles des dictz subgectz pour la premiere foys à la discretion du dict seigneur superieur, pour la seconde foys le double d'aultant, et pour la tierce et derniere foys le tout ce qu'est mouuant de luy, jusques à obeissance rendue.

ARTICLE 2. Aduenant le cas que aulcun seigneur inferieur permecte telz gaigemens, et ne les reacheptant

[1]) Code Frib. à l'esgard de leurs inferieurs.

Digitized by Google

dans an et jour, telz gaiges ne sont plus à l'inferieur, ayms sont du superieur mouuans.

ARTICLE 3. Ne reste pourtant que si le subgect gaigé de sa personne ou biens a supportees à l'esgard de son seigneur aulcunes coustanges ou charges, que icelles ne luy soient restituables, soit par l'inferieur seigneur en les reacheptant ou par le superieur luy estant commys auant que de obeyr à aulcun debuoir tel et auquel il estoit tenu à l'inferieur seigneur.[1] |

166 ARTICLE 4. Compulsion d'egal contre egal, comme en faict de basse juridicion contre aultre mixte et mere juridicion en toutes qualitez, vne chascune en son degré, sont coustumieres, en ce que mesmes si vng prince detenoit aulcuns des subgectz de la principaulté du pays de Vuaud, ne procedant à la detemption par loix ou coustumes soit statuz gardez, ayms indirectement, ou vrayement ordonnant par nouueaulté en son pays tributz ou tailles sus et tombans au prejudice des dictz du pays de Vuaud et principaulté d'icelluy, en ce cas le prince du dict pays peult gaiger l'aultre prince de mesme gaige, les pouuant aprehender riere luy, jusques à restitucions enuers ses subgectz ou aultres siens planierement faictes; mesme aussy peult exercer contre les siens de telle justice ou plus violente, comme l'aultre contre luy commect, jusques à ce que à ceulx de son dict pays de Vuaud ne soit rien innové plus qu'à ses subgectz, et de mesme en toutes qualitez de juridicions peult estre faict contre l'aultre.

166a ARTICLE 5. Si aulcun a tellement gaigé | par compulsion son egal, et hayant posseddé le gaige an et jour,

---

[1] Code Frib. phrasiert: Que si le subject auoit esté gagé en sa personne ou biens et pour cest effect il supportasse pour le dict seigneur compulsable aulcuns coustanges et charges, lors icelles luy seront restituables soit par l'inferieur seigneur en la racheptant ou par le dict seigneur superieur apres l'entiere commise et auant que d'obeyr à aulcun debuoir auquel il est tenu au seigneur inferieur.

Digitized by Google

icelluy gaige luy est cogneu perpetuel et propre comme legitimement acquis.

ARTICLE 6. La chose gaigee estant distraicte furtiuement, icelle est adjugee [1]) auecq tous aydans et secours ou conseil donnans pour en pouuoir faire au cas de rehabition à son plaisir et disposition, comme luy adjugee en corps et biens et vye, sans aultre recours que puisse estre donné, si ce n'est le prince contre prince, par guerre ou force, mais entre inferieurs n'est permis fors que de soy gaiger tellement. [2])

ARTICLE 7. Et si aulcun sent auoir legitime cause des gaiges luy leuez indirectement, ce luy estre faict, en ce ilz doibuent [3]) auoir recours au prince auant l'an et jour estre expiré, par clame et instance judicialle, pour en veoir*) la decision; neantmoings le detempteur du gaige n'en doibt estre deuestu que apres finalle sentence, si icelle faict contre luy, et s'il y a reciproques gaigemens proceddans | d'vng mesme effect, tous deulx d'vne mesme 167
instance doibuent estre devolvis [4]) et sur iceulx cogneuz. Et en ce cas de proces l'an et jour est cogneu commencer à la datte de derniere sentence.

ARTICLE 8. De mesmes doibt [5]) estre vsé en cas de raison pretendue par le gaige inferieur, prenant son superieur pardeuant son juge ordinaire, est**) cogneu le juge du prince en ce cas les estatz du dict pays. [6])

---

*) F. auoir. **) F. et.

---

[1]) Code Frib. adjugee au seigneur riere lequel le dict gage aurat esté distraict.

[2]) Code Frib. de se gager en la façon que sus est dicte.

[3]) Code Frib. Et si aulcun pretend auoir legitime cause que ses gages luy soint esté leuez indirectement, en ce cas il doibt.

[4]) Code Frib. devolues par deuant le superieur ou souuerain.

[5]) Code Frib. debuoit.

[6]) Code Frib. pretendue par le vassal ou justicier inferieur, lequel pouuoit prendre son dict superieur pardeuant son juge ordinaire, qu'estoint les estatz du pays.

Digitized by Google

Conclusion du premier liure.[1])

Icy prend fin, amy lecteur, le premier liure du commentaire coustumyer de Vuaud, concernant la faculté des justices, dressé au plus famillier et antian vsaige d'icelles jouxte l'oppinion et declaration tant de diuers documentz et franchises eslargies au dict pays que de plusieurs
167a doctes et | scauans et en ayant la notice; sur lequel si trouuez aulcune chose que soit desvoyee de son chemin et nature, vostre bon plaisir serat luy faire ayde d'estre readressee, et cecy expirant, sera suyuy au second liure cy apres mys.

FIN DU PREMIER LIURE.

169
Le second liure
des coustumes du pays de Vuaud.

TILTRE PREMIER.
Des hommaiges et fiedz.

CHAPPITRE PREMIER.
Des hommaiges.

ARTICLE 1. Vng chacun à hommaige abstrainct soit noble ou rural est en seruitude[2]) et astriction de obeyr et seruir à son dict seigneur et à icelluy subvenir selon

[1]) Die conclusion fehlt im Code Frib.
[2]) Code Frib. L'hommage noble ou rural est une servitude.

Digitized by Google

et ainsi qu'il est declairé par les nouuelles et anciennes coustumes des fidelitez, lesquelles sont:

Premierement, de ne faire ny consentyr faire chose quelle soit au detriment du corps, personne et biens de son seigneur, assauoir que sachamment l'on n'assistera au conseil, ayde ny au faict, par lesquelz le seigneur perde ou puisse perdre sa vye ou aulcun membre ou bien, |
qu'il receoipve aulcune blessure, injure ou deshonneur, ou 169a
qu'il perde ou puisse perdre aulcun honneur qu'il aye preceddamment posseddé ou au temps aduenir pourroit possedder, ayms ou cella seroit par le dict homme apperceu ou par aulcun en estant aduerty de telles machinations, de son pouuoir tascher y obuier, et ne pouuant à cela survenir, au plus brief qu'il luy seroit possible le signiffier à son dict seigneur, et à son dict seigneur prester ayde et secours contre iceulx machinans.

ARTICLE 2. Pareillement de n'estre cause ny consentir le secret de son dict seigneur estre revellé, et que à icelluy ne portera prejudice, ny moings aux munitions [1]) de son dict seigneur, par lesquelles le dict homme est tenu en seurté.

ARTICLE 3. Aussi aduenans aulcuns des biens de son dict seigneur injustement ou par cas fortuit soy perdre ou tomber en ruyne, iceulx au dict seigneur ayder recouvrer, ou à iceulx remedier de son pouuoir. |

ARTICLE 4. Dauantaige l'homme estant requis par 170
son seigneur de son conseil de aulcune chose, icelluy à son seigneur bailler et declairer tel que au dict homme semblera estre expedient.

ARTICLE 5. Et qui fera du contraire des choses premises, cela estant veriffié, directement pourra estre dejecté du fief, comme icelluy estant commys et escheu; mesmes aussi, si la chose est trop dommaigeable, pourra estre chastié corporellement comme traictre à son seigneur.

ARTICLE 6. Oultre lesquelles generalles astrictions

---

[1]) Code Frib. aux manutentions.

Digitized by Google

d'hommaige susescriptes, veu que icelles sont de plusieurs et diverses manieres et l'vng à l'aultre en divers articles contrariantz, icelles diuersitez sont necessaires de declairer, touteffoys pour la generalle decision d'icelles tous hommaiges sont prestez soit pour raison de la personne ou pour raison de quelque fondz et realité.

170a ARTICLE 7. | Hommaige dheu pour raison de la personne est vne astriction [1]) au seigneur dheue, par laquelle, non obstant que ne seroit possesseur l'homme d'aulcuns biens de son seigneur, d'icelluy hommaige ne soy pourroit distraire, ny à aultruy faire fidelité personnelle sans le voulloir, sceu et consentement de son seigneur, sinon que les franchises des bonnes villes du dict pays de Vuaud l'en exemptassent durant la demourance que il y pourroit faire.

ARTICLE 8. Hommaige real est dheu à raison des biens que l'homme possedde de quelque seigneur, duquel en quictant et delaissant les biens et desavouant son dict seigneur se peult distraire et du dict hommaige est quicte, et peult soy nommer homme d'aultruy, s'il veult, lequel desaveu peult estre faict par le dict homme à la personne de son seigneur, s'il le peult apprehender, et en quelque lieu que trouuer le pourra, et si trouuer ny apprehender ne peult son dict seigneur à sa personne, cela sera faict au domicille de son dict seigneur ou en la personne du chastellain soit aultres officiers d'icelluy dict seigneur; et doibt
171 auoir | le dict homme auecq luy vng officier du prince garny de mandement de desaveu du bailly, soubz lequel est assis le lieu, auquel il estoit homme real, et en faisant le dict desaveu, le dict homme doibt renoncer à son meix et à aultres biens meubles et heritaiges qu'il ha *de reste* soubz le dict seigneur desavouable, *veu que le tout il peult vendre et alliener*, lesquelz biens *restans* sont et demoureront au dict seigneur *pour les pouuoir reintegrer et realberger, non seullement les quictez et habandonnez, ains aussi*

[1]) Code Frib. est une chose ou action.

Digitized by Google

les disperges du dict hommaige, en restituant sellon coustume, et ne procedant au desaveu predict, le seigneur le peult suyure jusques au tiers degré en generation, fors qu'il feust habitant aux bonnes villes du dict pais, comme de ce sont toutallement affranchies; si touteffoys pour la personne est tenu à tel hommaige, ne peult son dict seigneur desavouer; de mesmes ne peult desadvouer estant homme tant pour la personne que biens ensemblement.*)

CHAPPITRE SECOND.

Des fiedz.

ARTICLE 1. Et pour aultant que par la prestacion d'hommaiges l'on promect foy et fidelité au seigneur de obseruer et acomplir toutes les condicions susescriptes, que servent pour le general, et les aultres suyuantes selon le special | et condicion d'hommaige cy apres declairez, 171a
l'vsaige a esté obserué,[1]) que en prestant fidelité et hommaige à son seigneur, coustumierement l'on donne des biens immeubles, comme maisons, vergiers, gerdins, vignes, terres,**) boys, raspes et montaignes, censes, rentes et revenuz, juridicions ou aultres choses vraysemblables en fief pour la deseruition de l'hommaige, c'est à dire des biens, par moyen desquelz l'homme à son seigneur puisse deseruir aux condicions par luy promises en prestant foy et fidelité, tellement que icelluy fief ou soit les biens pour l'obseruation de l'hommaige donnez deuiennent en mesme condicion et nature de l'hommaige, que sont causes, pour lesquelles l'hommaige real suit la nature du personnel, et le fied ensuyt la nature d'hommaige, doncq suyuant tel ordre

---

*) Die Zusätze fehlen in F. und im Code Frib. **) F. und Code Frib. prez.

---

[1]) Code Frib. d'obseruer et accomplyr toutes les conditions sousescriptes et les suyuantes, l'usage at esté obserué.

Digitized by Google

icy sera traicté des hommaiges et fiefz ensemblement, comme estant l'hommaige la source du fied, et le fied la deppendance et effect du dict hommaige.

ARTICLE 2. En chose feudalle et mouuante du fied les heritiers ab intestat peuluent succedder comme en
172 aultres | choses et prendre la possession des dictes choses feudalles sans consentement du seigneur des dictz fiedz et sans dangier, sinon que tel fied soit de qualité à ce contrariante par aultre coustume.[1]

ARTICLE 3. En partaige et diuision de chose feudalle n'est poinct de necessité aux partyes de prendre consentement des seigneurs du fied ou de prendre la possession de ce que par les dictz partaiges leur aduient, apres auoir vne foys esté acceptez au fied.

ARTICLE 4. Partaige ou diuision de chose feudalle ne prejudicie poinct au seigneur du fief, ayms demoure chacun homme ou feudal[2] pour sa part et portion et en sera tenu vng chacun d'en faire son debuoir de fied enuers le dict seigneur du dict fief et selon la nature d'icelluy, estant au preallable en icelluy accepté.

172a ARTICLE 5. Les choses feudalles en tout | ou en partye peuluent estre vendues et alienees et en peult estre prinse la possession sans la licence et congié du seigneur, sinon que la condicion d'icelluy à ce contredise, en tant aussi que icelle possession prinse soit dans quarante jours par le seigneur aprouuee, comme cy apres sera dict, aultrement elle n'aura lieu.

ARTICLE 6. En allienacion et transport de chose feudable expulsion ou commise n'a poinct de lieu, si l'achepteur ou celluy, qui ha acquis la chose feudalle, soy presente au seigneur dans le terme de quarante jours, pour estre receup au fied, affin de debuoir à icelluy selon sa nature deseruir; mais ne soy presentant dedans le dict

[1] Code Frib. qualité à ce contraire par coustume ou contract.
[2] Code Frib. chacun homme feudal au seigneur.

Digitized by Google

terme, il en peult estre expelly par le seigneur, comme commis à tel deffault.

ARTICLE 7. En controuersie de fied *et de droictz de directe* *) ne peult prescription estre cogneue, car les auantdattes sont pour les meilleures tenues, quelque possessoire que y soit.

ARTICLE 8. Quand vng fied est transporté | par 173
allienation, mort ou aultre mutacion de feudataire, non obstant le lod qu'en seroit desja faict à raison de la directe seigneurie et debuoir de fied presté, le seigneur feudal faisant scauoir au feudataire qu'il luy doibge venir rendre debuoir de fied, soit qu'il aye justice ou non, et le feudataire ne compart pour deseruir du fied et pour en rendre recognoissance dans quarante jours apres la notiffication, le terme escheu le seigneur feudal peult par puissance de fied entrer en icelluy de sa propre auctorité et le mectre en sa main, en faisant les fruictz siens les quarante jours apres la notiffication que au feudataire en sera esté faicte expirez, jusques à ce et tant que le feudataire sera en demoure de luy prester debuoir du dict fied.

ARTICLE 9. Semblablement en est vsé, quand il y a mutacion du costé du seigneur, auquel cas les heritiers peuluent faire proclamer leurs hommes vassaulx et feudataires, pour rendre fidelité et debuoir, et ne comparoissans dedans quarante jours comme dessus, ilz peuluent faire les fruictz à eulx. |

ARTICLE 10. Si le detempteur du fied [1]) depuys les 173a
quarante jours apres l'empeschement et saisie faicte et dheuement à luy signiffiee par le seigneur feudal a prins les fruictz de la chose feudalle, le seigneur feudal n'est tenu à le recepvoir à foy et hommaige, ayms par

*) Der Zusatz fehlt in F. und im Code Frib.

[1]) Code Frib. Si le vassal.

Digitized by Google

cela le fied luy est commis et confisqué, sans estre tenu à aulcune restitucion.

ARTICLE 11. Si par faulte d'hommaige, droictz et debuoirs non faictz et non payez aulcun fied est saisy et mys en la main du seigneur feodal, il ne peult partant saisir les arrierefiedz ny choses tenues de son vassal ou feudataire, comme en fied noble les choses tenues en arrierefied de son vassal, et en fied rural les pieces quelles tiennent en penssion de son feudataire.[1])

ARTICLE 12. Respit soit continuation ou souffrance de fayre la foy et hommaige octroyee par le seigneur feudal au vassal ou feudataire vault foy, et empesche que le seigneur ne face les fruictz siens, tant que la dicte
174 souffrance ou respit dure, neantmoings le dict | respit n'empesche le droict de retenue dedans le temps que le seigneur feodal le peult auoir.[2])

ARTICLE 13. Si le vassal est nouueau tenementier, il peult faire foy et hommaige à celluy qui le somme, pour sauluer les fruictz et protester ne faire faulx adueu,[3]) si le fied se trouuoit tenu d'ailleurs, et pourveu que de la part du dict vassal n'y aye en ce faict fraulde, lesquelles protestacion, foy et hommaige luy seruent pour euitter la commise du dict fied, si il estoit trouué[4]) d'aultre seigneur.

ARTICLE 14. Et est la dicte foy et hommaige faicte soubz la protestacion dessus dicte tenue pour pure et simple quand au seigneur, auquel elle aura esté faicte, s'il n'appert d'aultre seigneur feodal; mais si le vassal ou feudataire desavoue le seigneur feodal expressement, il ne peult sauluer la commise de la chose feodalle soubz

---

[1]) Code Frib. il ne peut pourtant saisir les arriers fiefz et choses tenues par aultruy, ou de son dict vassal ou feudataire.

[2]) Im Code Frib. fehlt der Schluß von neantmoings an.

[3]) Code Frib. en protestant n'auoir intention de faire un faulx adueu.

[4]) Code Frib. trouué mouuoir.

Digitized by Google

vmbre de la dicte protestacion, car elle ne vault sinon pour ceulx qui confessent et font l'hommaige ignoramment à vng seigneur | feudal, et le doibuent à vng aultre. 174a

ARTICLE 15. Le seigneur feudal est tenu de recepuoir les tuteurs et curateurs des myneurs ou d'aultres personnes estans en tutelle ou curatelle en foy et hommaige, ou bailler souffrance es myneurs, jusques ilz seront maieurs, en faisant dilligence suffisante par leurs tuteurs et administrateurs d'auoir la dicte souffrance.

ARTICLE 16. Quand entre aulcuns y a controuersie d'vng fied, et les dictz contendans ou l'vng d'eulx offre de faire la foy et hommaige, le seigneur feudal les y peult recepuoir ou l'vng d'eulx sauf son droict et d'aultruy, ayant egard au dernier possesseur de luy en laisser la possession jusques au bout de cause.

ARTICLE 17. Le vassal ou feudataire ne peult acquerir par prescription droict petitoire ne possessoire contre son seigneur de la chose feudalle, dont il auroit esté en demeure de faire | la foy et hommaige à son seig- 175
neur feodal, non obstant que icelle joissance et paisible possession seroit de trente ans, qu'est terme preuillegié.

ARTICLE 18. Quand aulcun achepte vng fied mouuant de luy ou achepte et descharge aulcun heritaige tenu à cense ou à rente fonciere mouuant de son fied, il est tenu en faire la foy et hommaige au seigneur duquel meult son premier et principal fied, et ne sont plus telz fiedz, censes ou rentes foncieres acheptees tenuz en arrierefiedz, mais sont tenuz en plain fied du seigneur duquel le premier fied est mouvant.

ARTICLE 19. Touteffoys le dict fied ou rente ainsi acquis peult estre de rechief alienė par l'acquereur ou les siens, retenant à luy le fief en qualité qu'il estoit au parauant, ou aultrement, comme luy plaira.

ARTICLE 20. Les diuersitez de condicions | d'hom- 175a
maiges et fiedz selon obseruacion coustumiere, fussent icelles en faict de taillables, de censuité ou censualité, en faict de condicion lieges, censiers, franches, albergataires, ad-

Digitized by Google

uouieres, gardieres, bourgeoises, nobles et aultres telles, [1]) peuluent estre imposees, mises et declairees par le seigneur à sa volunté, en liurant son bien et recepvant en foy et hommaige aulcun sus icelluy, sans estre tenu l'imposer à la volunté du recepvant.

ARTICLE 21. Piece feudalle [2]) sans hommaige assubiectit au seigneur feudal le tenementier d'icelle à mesmes condicions que les susmises, horsmys que les hommagieres veullent en tous endroictz comme dessus est dict debuoir estre obey sans excuses, peuluent aussi les seigneurs d'icelles, estant en mains non capables à deseruir, comme gens d'aultres seigneurs, de condicion que le fief n'est, les retirer de non capable [3]) touteffoys et quantes qu'il luy plaira, pour les redhuyre à sa main ou en main
176 capable, en rendant au tenementier les sommes | que sus icelles peult auoir, si icelles sont desnombrees, ou au deffault d'icelles [4]) les sommes liurees par le premier entrant icelles pieces du seigneur, mais les tenementiers des feudalles simplement peuluent estre excusees de leurs seigneurs, pour auoir enuers iceulx esté occupé, comme leurs debuant le premier debuoir, de ne contreuenir à leurs droictures, et de ce en faisant apparoir les pieces, aussi d'iceulx ne peuluent estre retirees, en tant touteffoys que ilz doibuent demander l'inuestiture au terme susdict, ne s'ingerer aussi aux fruictz de la chose feudalle, icelle estant en la main du

---

[1]) Code Frib. Les diuersités des conditions des hommages et fiefz selon l'obseruation coustumiere, soit qu'elles soyent en diuersité de taille, suytte, ou en faict de conditions, lieges ou aultres, censieres, albergementz, advouhyers, gardiers et bourgeoisies, tant nobles que aultres telles charges.

[2]) Code Frib. Cense feudale.

[3]) Code Frib. sans excuse, et peuuent aussy les seigneurs feaudaulx, estans les dictes censes tombees ou deuenues en main non capable à desseruir les retirer des mains des dictz non capables.

[4]) Code Frib. deffault du dict desnombrement.

Digitized by Google

seigneur reduicte, ausquelz cas deffaillant icelles condicions auront lieu. [1])

ARTICLE 22. Combien qu'il semble à veoir à aulcuns, fied et directe[2]) estre vng mesme faict, touteffoys ilz n'ont rien en commung, car droict de fied peult estre appartenant à vng, et directe à l'aultre.

ARTICLE 23. Inuestiture de fied accepte par serment de deseruir en icelluy[3]) jouxte sa nature et qualité, mais inuestiture de directe est pecuniaire, comme en son lieu est declairé. |

CHAPPITRE TROYSIESME. 176a

Des taillables.

ARTICLE 1. Pour aultant, comme dessus est dict, il conste estre de plusieurs especes et condicions d'hommaiges et fiedz, en premier lieu des condicions taillables sera declairé, et les aultres suyuamment, chacune en son lieu, et premierement la condicion des taillables est telle, que iceulx tous hommes taillables ou tous tenans fiefz taillables, venans à decedder sans enfans naturelz et legitimes et en leurs propres corps et leal mariaige procreez, l'heritaige d'iceulx telz hommes ou le fief du tenementier estant

---

[1]) Code Frib. Mais les tenementiers des simples feudales peuuent estre excusés enuers le dict seigneur simplement feudal au cas qu'ils fussent esté empeschés par ou enuers leurs seigneurs d'hommages, ausquelz on est tenu rendre debuoir premier qu'au dict (al. quant au) seigneur simple feudal, ce que en faisant dheuement apparoir du dict empeschement les pieces d'iceulx ne peuuent estre retirees, neantmoins l'on en doibt demander l'inuestiture au terme susdict sans s'ingerer aux fruictz de la chose feudale, pendant qu'elle est reduicte en la main du seigneur.

[2]) Code Frib. Combien qu'il pourroit sembler à beaucoup de personnes, fiefz et directe seigneurie.

[3]) Code Frib. Inuestiture de fiefz est acceptee par prestation de serment d'obseruer icelluy.

taillable tellement deffunct au seigneur aduient comme commis et escheu.

ARTICLE 2. Gens taillables ne peuluent succedder l'vng à l'aultre, sinon eulx demourans ensemble et estans en commung de biens. |

177 ARTICLE 3. Ne peult aussi ny ne doibt le dict taillable ou tenant fied taillable à l'endroict d'icelluy fied, n'ayant enfans comme dessus, disposer de ses biens et heritaiges meubles et immeubles par testament ny ordonnance de derniere volunté au dommaige du seigneur, sinon entre les siens, assauoir les sortiz et procreez de son corps en loyal mariaige et indiuis comme dessus, sans le consentement de son seigneur.

ARTICLE 4. Quand gens de main morte vont de vye à trespas, surviuans vng ou plusieurs quelz puissent succedder pour cause de la communion, les aultres quelz semblablement pour raison doibuent estre leurs hoirs et leurs doibuent succedder, non obstant qu'ilz ne soient communiers, viennent à leur succession auecq celluy qui demoure auecq eulx par le moyen d'icelluy. [1])

ARTICLE 5. Gens taillables estans commungs en biens, se ilz se separent et diuisent, ilz ne se peuluent revnyr ny
177a mectre ensemble sans consentement | du seigneur, et s'entend la separacion entre gens de main morte, quand ilz ont partyz et diuisez leurs meubles et heritaiges et qu'ilz sont separez d'vng feu et d'vng pain et font demourance separee, chacun en son chef.

ARTICLE 6. Et ne aura la taille lieu en cas de donation par telz taillables faicte entre vifz n'estant malade ny

---

[1]) Code Frib. pour cause de la communion ou indiuision, et qu'il en eust d'aultres sortis et separés d'auec les decedés, n'ayantz neantmoings prins leur portion d'auec eulx, ains seroyent en mesme concurrence de degrez, que les aulcuns d'eulx, nonobstant qu'ilz ne soyent communiers, uiennent à la dicte succession auec celluy ou ceulx, qui demeurent ou sont demeurés auec eulx dans la predicte indiuision.

Digitized by Google

ayant la teste sus le coussin, de mesmes en cas de vendicions, cessions ou aultres tiltres d'allienacions, entant qu'ilz soient enuestuz ou retenuz par le seigneur auant le trespas du dict taillable dans terme requis.[1])

ARTICLE 7. Les biens du taillable entrant en religion sont acquictez au monastere, touteffoys icelluy monastere est tenu aliener les biens feudaulx d'icelluy religieulx dans vng an à personnes capables, aultrement venant à decedder comme dessus,[2]) au seigneur appartient le fied.

ARTICLE 8. Au prestre taillable deceddant comme dessus le seigneur succedde es meubles et en ce que de luy se | trouue mouvoir, et aux aultres biens restans les 178
hoirs testamentaires ou proches.

ARTICLE 9. Taillables ne doibuent estre taillez que pour voyaige oultre mer, nouuelle cheuallerye, mariaige de filles et soeurs, la ransson du seigneur, acquisition de seigneuries et pertes par feu ou guerres aduenues, sinon que en la recognoissance de tel homme de telle taille extraordinaire soit faicte specialle mention.

ARTICLE 10. L'homme franc qui va demourer en lieu taillable et de main morte, et il prend meix et deuient par convention homme de la dicte condicion, il demoure incontinent homme mainmortable pour luy et sa posterité à naistre, sinon que l'hommaige qu'il prestera soit real, auquel cas pourra vser de desaveu comme dessus.

ARTICLE 11. L'homme taillable à raison de sa personne ne peult prescripre franchise[3]) et liberté contre son seigneur pour quelque laps de temps qu'il face | demou- 178a
rance et residence hors du lieu de main morte, quelque part que ce soit, les bonnes villes du pays du Vuaud par les articles soubmis exceptees; ayms se il acquiert des

---

[1]) Dieser Artikel fehlt im Code Frib.
[2]) Code Frib. deceder le dict religieux.
[3]) Code Frib. ne peut acquerir franchise.

Digitized by Google

biens riere vng aultre seigneur, jure franchise, se mect [1]) bourgeois ailleurs que esdictes bonnes villes ou aultrement faict, et venant de vye à trespas comme dessus au seigneur aduient l'escheute, excepté du fied [2]) taillable et conditioné d'aultre seigneur.

ARTICLE 12. Si aulcun taillable vient à faire residence en aulcune des villes franches du dict pays susnommees par an et jour, et à icelle prester serment de bourgeoisie au sceu de son seigneur, et lequel son seigneur ne l'auroit requesté [3]) dans le dict terme, il reste pour bourgeois et sa personne est affranchie de la taille et condicion de main morte, à quelle il estoit tenu; venant à le demander et requerir dans le dict terme le seigneur et la ville doibuent faire à tel requerant droict et justice; [4]) et si tel taillable demandé et aduoué ne se peult deffendre raisonnablement enuers le requerant, et icelluy seigneur requerant prouve le dict aduoué estre taillable par deux
179 dignes de foy et moyennant leur serment, | voyre par deux aultres subgectz du dict requerant de semblable condicion que le aduoué, la ville ne le doibt reputter pour bourgeois; il peult touteffoys en icelle ville faire sa residence, si son seigneur le permect, mais incontinent apres l'adueu voullant sortir et departir d'icelle ville, les bourgeois doibuent condhuyre icelluy aduoué et ses biens par vng jour et vne nuict, pour cause d'auoir esté pour bourgeois accepté.

---

[1]) Code Frib. ou se met.

[2]) Code Frib. excepté ce qui serat du fief.

[3]) Code Frib. uendicqué.

[4]) Code Frib. et uenant le seigneur dans le dict terme demander son taillable à la ville, l'on doibt au dict seigneur requerant faire droict et justice.

Digitized by Google

CHAPPITRE QUATRIESME.

Des femmes taillables et mariees en lieu de taille.

ARTICLE 1. La femme taillable estant appellee heritiere du tronc taillable dont elle est partye, deceddant comme dessus, non obstant qu'elle soit mariee en lieu franc, elle suit la nature du taillable, et ne s'estant appellee heritiere, suit la nature de son mary, excepté à l'endroict du | bien qui se trouuera par elle tenir taillable. 179a

ARTICLE 2. Et si vne femme franche se marie à vng homme taillable et de main morte, vyuant son mary elle est tenue et reputtee de main morte, et apres le deces de son mary elle se peult departir du lieu de main morte et aller demourer en lieu franc, si elle veult, et demoure [1]) franche, comme elle*) estoit auparauant ce qu'elle vint demourer au dict lieu de main morte, en delaissant dans l'an et jour apres le trespas de son mary le meix et tous les heritaiges estans au dict lieu de main morte.

ARTICLE 3. Pour charité à la femme doibt estre lasché l'assignat ou somme de son mariaige, estans escheuz les biens de son mary au seigneur, mais si le seigneur ne veult, à ce n'est tenu, sinon sus les meubles qui se trouueront et immeubles non taillables d'aultruy mouvans ou francz. |

CHAPPITRE CINQIESME. 180

Des enfans masles des taillables.

ARTICLE 1. En lieu et condicion de taille et main morte l'enfant en suit la condicion du pere et non de la

---

*) F. et demourer ou elle.

---

[1]) Code Frib. si elle veut deuenir.

mere, et ce entant que tel filz soit nay apres que telz parens sont taillables, mais estant nez auant que le pere se soit faict taillable, à telle condicion ne sont abstrainctz, s'ilz ne s'appellent heritiers du pere taillable.[1])

ARTICLE 2. Le seigneur peult prendre la commission et escheute du filz d'aulcun taillable n'estant auecq personne indiuis, soit pere ou aultre, suyuant les susescriptz articles, ayant biens à luy aduenuz par succession de sa mere ou d'aultres, venans à decedder sans enfans; toutesfoys delaissant son pere surviuant, le dict pere en doibt percepvoir les vsuffruictz sa vye durant, et n'estant diuis
180a | d'auecq le pere, succeddera le pere ou aultre suyuant l'article des successions.[2])

CHAPPITRE SIXIESME.

Des filles d'vng taillable.

ARTICLE 1. A la fille legitime du taillable deceddé aduiendra et passera l'heritaige de son pere, estant maryee en la maison de son pere et n'ayant quicté ou n'estant d'auecq icelluy diuise, en tant qu'elle est tenue deseruir de l'hommaige sa vye durant, et si elle vient à soy marier à vng non homme de la dicte condicion du dict seigneur, et par juste droict[3]) elle aduient à la succession de son

---

[1]) Code Frib. du pere taillable aux biens assubjectis à predicte taille.

[2]) Code Frib. Art. 2. Le seigneur peut prendre la commise et escheutte des biens du filz d'vn taillable n'estant indiuis auec personne suyuant les susescriptz articles, soit de ceulx à luy aduenus par succession de sa mere ou d'aultres; toutesfois si le pere le suruit, il en doibt percepueoir l'vsufruict sa uie durant, et n'estant le dict enfant diuis auec son dict pere, il luy succederat, ou aultres qui seroyent auec le dict enfant indiuis, suyuant l'article des successions.

[3]) Code Frib. marier à vn homme de la mesme condicion et subjection, par juste droict.

Digitized by Google

pere, *comme seroit pour la cause de la succession d'vng aultre communier susdeclairee ou aultrement oblié sus,*[1]) non obstant qu'elle ne face mantion auecq son dict pere ou que d'auecq luy soit diuise de feu, non touteffoys par quictance ou partaige, dont puys apres elle vient à decedder, à ses enfans passera neantmoings l'heritaige, sinon qu'ilz soyent d'auecq elle*) diuis, moyenant inuestiture et soufferte, lesquelz doibuent estre requis, et | non aultrement, 181
si non qu'ilz facent residence sus le lieu de la taille, auquel cas inuestiture ny sufferte n'y sont requis, combien que en aulcuns lieulx soit obserué le seigneur pouuoir icelle marier *et numbrer* mariaige,[2]) et en apres prendre les biens et heritaiges, ce que sera touteffoys par vs loccaulx.

ARTICLE 2. La fille ayant quicté auant le trespas de son pere taillable ne sera heritiere d'icelluy son dict pere deceddé et ne luy peult profficter la loyalle escheute, mesmement en ce cas quand la fille est detronquee d'auecq son pere.

ARTICLE 3. La fille du taillable estant laissee par son pere heritiere, venant soy marier, dempuys s'en allant de vye à trespas, en laissant son mary par testament ou constitucion de mariaige heritier, audict son mary estant homme de semblable condicion d'icelluy son seigneur passera l'heritaige, et de mesmes, n'estant homme de telle condicion, moyennant investiture et soufferte soit par acceptacion en icelluy, la condicion et nature d'hommaige reseruee jusques | à son temps, car plus oultre le seigneur 181a
ne peult contraindre tel homme luy prester hommaige sa vye durant, mais apres son decedz convient et le temps escheu par ses hoirs estre presté tel hommaige ou estre rendu au seigneur competant tenementier, sinon qu'entre

*) F. d'auecq luy.

1) Code Frib. de son pere, ainsi que feroit vn aultre indiuis.
2) Code Frib. nombrer mariage à icelle fille.

Digitized by Google

le seigneur et tel homme aultrement soit acordé, soit par soufferte ou aultre contract. [1])

ARTICLE 4. La fille indiuise auecq son frere exclud le seigneur de l'heritaige de son dict frere deceddé sans enfans legitimes et indiuis comme dessus, si elle est trouuee estre substituee pour son pere taillable à son frere dempuys deceddé, non obstant que par droict d'institucion à elle auroit esté donné vingt liures tant plus que moings par son pere la degectant de son bien, en instituant son dict filz heritier, mais n'estant substituee à son dict frere, [2]) de coustume le seigneur doibt succedder, attendu que la fille est excluse des biens par le pere, hormys de ses legitimes, ne voullant recepvoir ou accepter l'ordonnance du pere. [3]) |

182 CHAPPITRE SEPTIESME.

Des freres d'vng taillable.

ARTICLE 1. Le frere deceddant sans enfans legitimes, n'estant diuis d'auecq ses *aultres* freres, fussent

---

[1]) Code Frib. . . . . passera l'heritage; que s'il n'estoit homme de telle condition et que le dict seigneur l'aye receu et accepté par reserue de la condition et nature de l'hommage moyennant inuestiture et sufferte, il en pourrat jouyr sa uie durant ou auec temps conuenu pendant lesquelz le dict seigneur ne peut contraindre tel homme à luy prester hommage; mais apres son deces ou le temps conuenu escheu tel hommage doibt estre presté au seigneur soit par luy ou ses heritiers, ou bien rendre à icelluy seigneur tenementiers competans, sinon qu'il ne soit aultrement accordé par le seigneur soit par soufferte ou aultre contract.

[2]) Code Frib. . . . . si elle est trouuee soubstituee à son dict frere par son pere taillable, mais n'estant soubstituee à son dict frere, et nonobstant qu'icelluy son dict pere par droict d'institution luy auroit donné uingt liures tant plus que moings, la dejectant de son bien, en instituant son dict fils heritier.

[3]) Code Frib. hormis de ses legitimes, que neantmoins le pere ne luy peult leuer, sinon qu'il plaise à la dicte fille d'acquiescir à la dicte condition.

Digitized by Google

iceulx mesmes venus gendres en telle maison et hommes d'aultre seigneur ou d'aultre condicion, touteffoys tellement affrareschez, estant aussi de l'affraraschement envestuz et retenuz,[1]) ou bien si telz gendres ou leurs enfans estoient heritiers de la seur du dict frere et à icelle indiuise sans estre nullement diuisez, laisse ses aultres telz freres, seurs ou aultres les representans et superviuans pour ses heritiers, et non le seigneur, ce que aussi les dictz restans viennent[2]) à l'heritaige l'vng de l'aultre deceddant comme dessus.

ARTICLE 2. Peuluent estre contrainctz les freres se partissans seullement les fruictz et non les propriettez, pour ne perdre la succession l'vng de l'aultre pour cause de diuisions et | partaiges, par le seigneur à partaiger 182a
les propriettez ou de retourner en communion pour aultant qu'il peult estre faict par fraulde.*)[3])

ARTICLE 3. Non obstant les partaiges qui auront esté passez entre les freres taillables de l'heritaige de leur pere, et en tel partaige ayent demouré l'espace de cinq ou six ans, en apres se soyent affraraschez, et leurs biens ayent mis en commun, estant d'iceulx affraraschemens envestuz par le seigneur, l'vng d'iceulx deceddant comme dessus, les freres succeddent, non le seigneur, car allors par tel affraraschement sont tenuz comme si jamais n'eussent esté diuis, mais n'estant enuestuz par le seigneur, au seigneur vient l'escheute du deceddé.

ARTICLE 4. Le frere myneur d'eage apres diuisions et partaiges auecq son aysné ne peult obtenir relief contre le seigneur sus l'escheute de son dict aysné deceddé sans

*) F. sans fraude.

1) Code Frib. affrarachés, que de l'affrarachement ilz fussent inuestus et reuestus.

2) Code Frib. comme aussi tous les restans qui uiennent.

3) Code Frib. affin d'obuier à toute fraude.

Digitized by Google

enfans apres les dictz partaiges, ayms seullement pourra repetter ce de quoy il pretend et pourra prouuer auoir
183 esté ledy et greué esdictz partaiges faictz | par luy lors du temps de sa mynorité et bas eage, demourera l'escheute de son dict frere deceddé pour l'esgard de son juste partaige ferme et vallable au proffict du seigneur.

CHAPPITRE HUICTIESME.

Des seigneurs d'vng taillable.

ARTICLE 1. Le seigneur demoure saisy des biens de son homme taillable, quand le cas de la taille aduient, et iceulx peult occupper de sa propre auctorité, horsmys qu'il y eust des querellans; touteffoys si aulcun par an et jour les auoit posseddez, alors le seigneur ne le peult priuer de sa possession sans cognoissance de justice, et faisant du contraire, pourroict estre agy de despoillye, combien que aulcun droict n'auroict, le despoullié doibt neantmoings estre reuestu. [1])

183a ARTICLE 2. Le seigneur, quand escheute et | succession ha lieu, prend les heritaiges estans en sa seigneurie mainmortables, sans pour raison d'iceulx payer les debtes de son homme mainmortable, et si il prend les meubles estans en la dicte main morte et dehors, et les heritaiges estans en lieu franc,[2]) il est tenu de payer sur iceulx les fraictz funeraulx de son dict homme, et apres ce payera de ce[3]) que son dict homme luy debuoit au temps de son trespas, et du surplus payera les aultres debtes de son dict homme entant que les dictz meubles estans au lieu de la

---

[1]) Im Code Frib. fehlen die Worte: sans cognoissance de justice, und pourroict estre agy de despoillye.

[2]) Code Frib. et s'il prend les meubles et immeubles estans dans et dehors la dicte main morte.

[3]) Code Frib. payera ce.

Digitized by Google

dicte main morte et dehors et les heritaiges en lieu franc [1]) se pourront estendre, ou les habandonner aux creanciers, luy estant premierement payé.

Article 3. Le seigneur ayant l'escheute des biens de son homme peult et doibt aux aultres seigneurs bailler egal tenementier dans l'an et jour apres le trespas de son dict homme de main morte, excepté que telz biens ne soient de fied conditionné comme taillable, censit et de aultres semblables condicions que emportent escheute, car telz biens lors doibuent à leurs seigneurs deuenir. [2]) |

CHAPPITRE NEUFIESME. 184

Des taillables à main morte et des subgectz à main morte.

Article 1. La condicion du taillable à main morte ne sera aultrement entendue auoir emergie que taillable simplement, non obstant que tel vocable de main morte y soit adjoinct, ce que n'est que vne declaracion de l'escheute aduenir plus familliere, comme disant, les biens de tel homme ne tomber par succession en main estrange, ayms apres les legitimes hoirs la main estre morte, *sans touteffois pouuoir estre tallié comme le taillable y est subiect.* *)

Article 2. Et touchant tous aultres articles de taille predeclairez n'y a aulcune difference. |

CHAPPITRE DIXIESME. 184a

Des taillables à misericorde.

Article 1. Le taillable à misericorde n'est d'aultre

*) Der Zusatz fehlt in F. und im Code Frib.

[1]) Code Frib. en tant que les dicts biens du dict lieu de la dicte main morte et dehors.

[2]) Dieser Artikel fehlt im Code Frib.

condicion que les precedantes, si touteffoys causant telle declaracion de misericorde tel homme doibt estre aulcunement preuillegié plus que l'homme taillable, pour ce que il doibt recepuoir misericorde de son seigneur, mais il ne reste pourtant que son bien ne tombe en escheute.

ARTICLE 2. Et touchant les aultres articles les taillables à misericorde suyuent la nature des aultres tailliables.

CHAPPITRE ONZIESME.

Des censitifz ou censitz et expectables.

185 ARTICLE VNG. | Censitifz ou censitz et pareillement expectables suyuent en cas d'escheute et aultres articles susmys entierement la nature du taillable simple, forsque l'homme taillable peult estre taillé comme dict est en cas par coustumes ordonnees, mais l'homme censitif ne peult estre taillé, sinon qu'il y aye obligacion du contraire, et pour tel respect le seigneur doibt auoir contentement de sa cense annuelle.*)

CHAPPITRE DOUZIESME.

Des taillables censitifz.

ARTICLE 1. De l'homme taillable censitif l'homme taillable à main morte ou l'homme taillable à misericorde n'est differend, fors que iceulx taillables à misericorde au commencement prestent tel hommaige soy confiant du seigneur, de laquelle misericorde doibuent estre soubuenuz, les aultres à main morte doibuent tousiours suyuir leur
185a nature, et aux taillables censitifz le seigneur | doibt estre semblablement misericordieux, causant ce vocable censitifz, qui ne emporte aulcune taille, ayms corrompt en par-

*) Chap. 10 und 11 fehlen in F. und im Code Frib.

Digitized by Google

tye le mot de taillie, confirmant touteffoys l'escheute et mitigant la taillie.

ARTICLE 2. Et ne peult estre degeneré [1]) le taillable censitifz des aultres articles sus declairez.

CHAPPITRE TREZIESME.

Des lieges.

ARTICLE 1. Pour estre l'origine de subgection liege proceddee du vocable lex, legis, quasi legius, id est lege astrictus, comme disant estre homme subgect à la loy de son seigneur, ou vrayement pour estre proceddé a ligo, ligas, quasi ligatus, comme estant lyé de obeyr et subvenir son seigneur auant tous aultres, l'homme liege sera tenu
et abstrainct à son seigneur | de luy seruir, fauoriser et 186
contribuer et de obeyr à la loy de son dict seigneur ou mandement en tous endroictz, comme vray subgect doibt faire, entant que icelle loy et mandement ne repugnent à la refformacion chrestienne, [2]) honnesteté et vtilité publicque et commandemens du prince.

ARTICLE 2. Et sera l'homme liege personne franche et libre de toute commission [3]) et escheute obseruee es conditions mainmortables, ayant par icelle liberté de pouuoir vendre, donner, leguer ou aultrement faire de son bien selon son bon aduis et comme de sa chose propre, excepté que iceulx ses biens ne soient refrains par aultre condicion arrestee.

ARTICLE 3. Combien que l'homme liege soit homme subgect et lié à la loy de son seigneur, n'estant abstrainct à seruitude personnelle, il peult jurer franchise et bourgeoisie, et estant subgect à seruitude personnelle, non,

---

[1]) Code Frib. exempté.
[2]) Code Frib. aux loix chrestiennes.
[3]) Code Frib. commise.

ayms icelluy son seigneur le peult repeter pour luy contribuyr, selon la nature de son hommaige.

186a ARTICLE 4. | Estans les enfans nayz de parens lieges, de coustume ilz suyuent la nature d'iceulx, et ce entant que iceulx soient nayz apres que telz parens sont lieges, mais estant nayz auant que le pere se soit assubgecty à telle condicion, ne sont abstrainctz, se ilz ne s'appellent heritiers du pere et encores iceulx sont en degré de hommaige real, et non personnel.

ARTICLE 5. Le pere estant liege et la mere n'estant à aulcune condicion tenue au dict seigneur, l'enfant ne laissera suyuir la condicion du pere.

ARTICLE 6. Et combien que l'enfant d'vng tel homme liege ne tienne ny ne vueille tenir nulz biens abstrainctz au dict hommaige pour d'icelluy estre exempt, ce neantmoings, s'il est liege à raison de la personne, il ne se peult desaduouer; s'il est à raison des biens, ouy.

ARTICLE 7. L'homme liege laissant une fille legitime, icelle ne pourra possedder les biens lieges de son dict
187 pere, sans en prester le debuoir au seigneur, | estant à marier, ayms pour deffault de deseruir le seigneur iceulx se pourra faire adjuger.

ARTICLE 8. Estant icelle fille du liege maryee, ce neantmoings succedera aux biens de son feu pere, mais attendu que la femme est subgecte à son mary et pour lors suit la condicion d'icelluy, si elle ne veult, ne prestera l'hommaige, mais au lieu de ce sera tenue tel bien rendre à capabilité [1]) dans an et jour; touteffoys voullant au dict hommaige deseruir, elle le posseddera.

ARTICLE 9. Deuenant le dict fied liege en main estrange soit par succession ou aultrement par voluntaire contract, et ne voullant au seigneur deseruir, cela ensuyt la condicion de la fille maryee, rendant au seigneur capable tenementier, et à ce voullant deseruir, iceulx posseddera.

---

[1]) Code Frib. à personne capable.

Digitized by Google

ARTICLE 10. Quand aux aultres articles dessus en l'hommaige taillable declairez le liege differe du totaige. |

CHAPPITRE QUATORZIESME. 187a

Des lieges taillables.

ARTICLE 1. Cy deuant ayant donnees diffinitions des lieges [1]) et des taillables diuisement et icelles estans conjoinctes, appart qu'il ne reste que iceulx ne soient liez à taillabilité, car tel vocable liege antecedant à taille rend l'homme de telle condicion plus fort taillable et assubgecty.

ARTICLE 2. Et le dict liege taillable suit les condicions du taillable, et non celles du liege, [1]) forsque en suitte d'obeissance dheue au seigneur.

CHAPPITRE QUINZIESME.

Des lieges taillables à la misericorde.

ARTICLE 1. | Tant que obtient de faueur le taillable à 188
la misericorde et le liege augmente le taillable simple, tant plus en emporte de misericorde le liege taillable à misericorde enuers son seigneur pour aultant qu'il est lié à misericorde de la taille.

ARTICLE 2. Et ne differe aulcunement au taillable, sinon poursuyuant tousiours sa misericorde liege, fors que en suitte d'obeissance dheue au seigneur.

CHAPPITRE SEZIESME.

Des lieges censitifz.

ARTICLE VNG. Les lieges censitifz sont liez à condicion [2]) de mainmorte ou taille non plus que le censitif

---

[1]) Code Frib. lieges simples.
[2]) Code Frib. Les lieges censitifz ne suyuent la condition.

simplement, mais tant plus fort sont liez à leur cense de icelle porter et liurer le terme venu à leur seigneur soubz peyne de commyse, et de obeyr à la loy et ordonnance de son seigneur. |

188a CHAPPITRE DIXSEPTIESME.

Des lieges taillables censitifz.

ARTICLE VNG. Lieges taillables censitifz sont liez à condicion de mainmorte et escheute, comme les taillables ou censitifz particulierement, aussi à la loy et ordonnance de leur seigneur, taillie susdeclairee et payement de cense dheue au mode de liege censitifz, soubs peyne de commise et escheute.

CHAPPITRE DIXHUICTIESME.

Des censiers.

ARTICLE 1. Hommes ou fiedz censiers pour raison de l'hommaige ou fied censier simplement à leur seigneur, à aultre ne sont tenuz que de luy payer et por-
189 ter en sa maison la cense par eulx dheue | et d'icelle faire bon debuoir, soubz peyne de commise du fied, troys annees reuolues sans de telle cense auoir faicte satiffaction, et de luy desseruir à foy, fidelité et hommaige par la nouuelle et ancienne coustume de fidelité requis sus declairé.

ARTICLE 2. Et peult le dict censier faire et disposer de son bien par telz preuilleges que au liege est permis.

CHAPPITRE DIXNEUFIESME.

Des lieges censiers.

ARTICLE VNG. La condicion de telz lieges censiers ne different en rien au liege simplement, fors que au

Digitized by Google

payement de la cense tel qu'est requis par le censier faire. [1]) |

CHAPPITRE VINGTIESME. 189a

Des francz.

ARTICLE 1. Hommes ou fiedz francz ne sont de aultre chose affranchiz plus que le liege, sinon en ce que ilz peuluent desaduouer leur seigneur et soy rendre subgectz d'aultre, combien que ilz fussent hommes personnelz, en quictant ou habandonnant les choses qu'il tient de tel seigneur par le mode susdeclairé en l'article des desaveuz, et ne sert telle astriction personnelle au seigneur contre tel subgect plus que si elle estoit realle, forsque il peult contraindre tel franc residant riere luy, et auant que il le ayct desadvoué, le seruir personnellement es choses dheues pour hommaige ou fied, et non par aultres personnes, par le subgect baillees pour le seruice du seigneur à son lieu.

ARTICLE 2. Et en cas de realité il n'est tenu faire quictance soit habandonner les choses quelles il tient ny aux solempnitez de desadueu, comme les | aultres sont 190
tenuz, ayms peuluent simplement habandonner ou desaduouer leur dict seigneur, et riere aultres faire leur residence, restans neantmoings leurs biens ou telles choses realles en leur condicion et suitte de fied.

CHAPPITRE VINGTVNGIESME.

Des liberez.

ARTICLE VNG. Hommaiges ou fiedz liberez sont ainsi appellez pour cause qu'ilz hont esté à plus haulte subgection abstrainctz et dempuys d'icelle liberez, laquelle libe-

---

[1]) Code Frib. fors que au payement de la cense que les dicts lieges censiers doibuent, et non les lieges simples.

Digitized by Google

ration non obstant pour estre restez hommes liberez, ilz demeurent aultant assubgectiz que l'homme liege, sans à la condicion liege en rien que ce soit differer.[1] |

190a CHAPPITRE VINGTDEUXIESME.

Des lieges et francz.

ARTICLE VNG. Lieges et francz personnelz ne different au liege pour cause de la liegie antecedante à la francheté[2]) en chose que ce soit, oy bien en la realité, laquelle peult[3]) desaduouer le seigneur par le mode au chappitre des francz est declairé.

CHAPPITRE VINGTTROYSIESME.

Des francz et liberez.

ARTICLE VNG. Francz et liberez ne different en rien au franc simple fors que le liberé est proceddé de seruitude, mais pour cause du franc antecedant il suyt la nature d'icelluy. |

191 CHAPPITRE VINGTQUATRIESME.

Des aduoyers.

ARTICLE 1. Condition aduoyere n'a respect sus les fiedz ayms seullement sus les hommes, restans neantmoings les fiedz du tenement de l'aduoyer pour cause de la condicion d'hommaige subgectz au mode des lieges, et emporte l'hommaige aduoyer en personnalité subgection enuers son seigneur pour le bastiment et regard sur icelluy,

---

[1]) Code Frib. l'homme liege, et ne different à icelluy en rien que ce soit.

[2]) Code Frib. pour cause de mot de liege qui antecede le mot de francq.

[3]) Code Frib. à laquelle on peut.

Digitized by Google

si à ce il est demandé par le seigneur, assauoir venant le seigneur à voulloir bastir, il conuient à l'aduoyer auoir egard sus les ouuriers bastissans pour le seigneur, et leur commander la volunté du seigneur, sans ce qu'il soit tenu en faict de bastiment seruir le seigneur de ses domesticques ny bestial. Pareillement venant en faict de taille,*) ilz sont tenuz recepuoir pour le seigneur la taille des aultres subgectz et d'en rendre bon compte eulx par ce moyen affranchiz.

ARTICLE 2. Touchant les aultres condicions du liege, l'aduoyer tant en personnalité que realité est tenu obeyr. |

CHAPPITRE VINGTCINQIESME. 191a

Des gardiers.

ARTICLE VNG. Gardiers ne different au liege fors que en ce que causant que le liege est tenu suyure son seigneur en faict d'expedicion et cheuaulchee declairee par coustume, le gardier de telle cheuauchee est liberé et à icelle n'est tenu, ayms au lieu d'icelle il est tenu garder en tous temps de suspicion la maison de son seigneur et toute sa famille suffisans pour faire tel seruice par guetz et aultres semblables manieres de garde.

CHAPPITRE VINGTSIXIESME.

Des gardiers à la sauuegarde.

ARTICLE 1. Gardiers soubz sauuegarde du seigneur sont par le moyen de la sauuegarde de beaucoup differendz aux gardiers simplement absubgectiz, et telle condicion aspire la personnalité et non le fied, car | leurs 192
tenemens, si aultrement ne sont conditionnez, suyuent la nature du liege, mais la personne en faict de tel hommaige est assubgectye à toutes cheuauchees et seruitudes

---

*) F. bataille.

personnelles comme suyttes du seigneur et journees en labouraige à la necessité et bonne volunté du seigneur, moyant quoy ilz sont renduz francz et non absubgectiz en faict de leur bestial et à suyure la commune, et de toutes tailles enuers le seigneur.

ARTICLE 2. Quiconque mesdict, ou donne parolles d'injure ou faict aultre violence contre et sus la personne du gardier à la sauuegarde, soit à droict ou tort, sans premierement en hauoir admonesté le seigneur, est tenu et reputté infracteur de sauuegarde, et pour le sauuegardier le seigneur en debura prendre la pugne*) [1]) et en faire son action.

ARTICLE 3. Et ayant [2]) aduerty le seigneur du mesvs du gardier à la sauuegarde, le seigneur cognoissant tel mesvs debura remedier sus le sauuegardier, et venant à deffaillir le sauuegardier jusques à troys foys d'vne mesme chose, icelluy sauuegardier pert la condicion de la sauuegarde, et reste neantmoings vsagier personnel enuers son
192a seigneur, et ce pour le terme | de troys ans apres, reseruant en cecy touteffoys que tel delict ne meritast perdicion de vye ny mutillation de membres.

ARTICLE 4. Si au seigneur du gardier à la sauuegarde appartient la basse juridicion sus son homme de telle condicion, pour cause d'icelle venant le subgect à offencer, dont il soit tenu au bamp, de luy aulcunement il n'en pourra recouvrer, mais appartenant à aultre seigneur la dicte juridicion basse sus le dict son gardier à la sauuegarde, le dict seigneur bas justicier en pourra retirer son droict. [3])

---

*) F. la repugne.

---

[1]) Code Frib. prendre la cause en main.

[2]) Code Frib. estant.

[3]) Code Frib. Art. 4. Si la basse jurisdiction n'appartient au seigneur du gardier à la sauuegarde sur son homme de telle condition, uenant le subject à offenser pour cause d'icelle et dont il

Digitized by Google

ARTICLE 5. Le gardier à la sauuegarde ne peult desaduouer son seigneur, en sorte que ce soit. [1])

CHAPPITRE VINGTSEPTIESME.

Des albergataires ou alberges.

ARTICLE VNG. A homme albergataire sans la licence de son seigneur soit au tenementier d'vng bien de condicion d'alberg n'est permis pouuoir vendre son bien par parcelles *et pieces particulieres*, | sinon que il vende le 193
totaige de son tenement, sans rien soy en retenir, à vne seulle personne, et lequel tenement ne peult estre aultrement distinctement separé soit mesme par legitime partaige, en sorte qui soit, ayms les partaigeans doibuent laisser la chose subgecte en alberg à l'vng d'eulx pour y deseruir; au reste en cas de suitte ou succession suit la nature du censier.

CHAPPITRE VINGTHUICTIESME.

Des ressortissables.

ARTICLE 1. Quiconque doibt ressort à vng seigneur, peult estre homme ou juridiciable soit subgect d'aultruy, et lequel ressort est entendu en cas de guerre, garde de chasteau, cheuaulchee et bastimens, ressort es foyres et pour accompaigner la justice menant en execution quelque criminel, et non en aultre cas, sinon qu'il y ayct convention du contraire, ou qu'il soit homme juridiciable et subgect du seigneur du ressort, lors et en quel cas il suyt icelle nature, et reste neantmoings ressortissable. |
ARTICLE 2. Le seigneur ayant ressortissables en 193a

---

soit tenu au bamp, icelluy seigneur ne le peut aulcunement recouurir, ains appartiendrat au seigneur, qui aurat la basse jurisdiction sur le dict gardier à la sauuegarde.

[1]) Im Code Frib. fehlt dieser Artikel.

Digitized by Google

aulcune diocese de diuers biens ou causes, tous ceulx de icelle mesme diocese, combien que ilz soyent bien distans l'vng de l'aultre, peult faire ressortir en vng lieu, ville ou justice ou en plusieurs en icelle diocese, selon sa volunté, et non ceulx que sont de diuerses dioceses, les nobles et bourgeoys des villes franches exceptez, lesquelz ne doibuent estre distraictz de leur vray ressort et hors leur bourgeoysie, sinon en cas d'appel.

CHAPPITRE VINGTNEUFIESME.

Des Juridiciables.

ARTICLE 1. Toute personne residante en aulcune juridicion, soit il homme et subgect du seigneur de la juridicion ou non, apres y auoir faicte sa mantion personnelle par an et jour, est appellé juridiciable, et peult estre euocqué en toutes actions tant realles (estant la realité de icelle) que personnelles deuant le juge de telle juridicion, sans pouuoir ailleurs estre renvoyé, et lequel juge est pour juge compectant tenu. |

194 ARTICLE 2. Et n'ayant residé an et jour, y peult aduouer en actions personnelles remise deuant [1]) son precedant juge, riere lequel pareil terme hauoit residé auparauant.

ARTICLE 3. Pour cause de telle subgection tel juridiciable à aultre n'est tenu au seigneur de la juridicion fors que comme le ressortissable, et à ce que par les preheminences et droictz de juridicion soit en principaulté haulte, moyenne ou basse est declairé estre dheu à l'endroict de vng chacun d'eulx des dictz seigneurs particulierement selon son ordre, [2]) si le tout ou partye n'est à

---

[1]) Code Frib. an et jour, il peut estre remis en action personnelle pardeuant.

[2]) Code Frib. et droictz de jurisdiction soit en principaulté, haulte et moyenne jurisdiction et basse, chascune comme il serat dehu selon leur ordre.

Digitized by Google

l'vng [1]) appartenant, sinon que tel juridiciable soit à aultre condicion ou hommaige et subgection tenu, fust en personnalité ou realité, ce qu'il peult estre, car hommaiges et subgection n'ont rien commung auecq juridicion, ayms peuluent estre tous ensemble ou diuisement.

CHAPPITRE TRENTIESME.

Des bourgeoys ou Jurez.

ARTICLE 1. Bourgeoysye est naturellement | consti- 194a
tuee en liberté riere le seigneur d'icelle mesme et en telle sorte, que en icelle l'on peult faire disposer et ordonner de ses biens sans congé et permission de son seigneur, tout ainsi et ne plus ne moings, voyre aultant familierement que peuluent faire toutes gens libres et franches, et à nulles personnes abstrainctes.

ARTICLE 2. Bourgeoysye et residence en icelle est mesme de telle force et efficace, specialement les bourgeoysyes des bonnes villes du pays de Vuaud, que si aulcung abstrainct à hommaige personnel, soit il taillable ou aultre (les realitez au seigneur subgectes à telle condicion ne peuluent estre pourtant desnaturees), d'icelluy est affranchy et rendu exempt y ayant faicte sa residence par an et jour, et à icelle ayant presté serment, s'il n'est repetté par son seigneur dans le dict an, comme mesme ja dessus il est declairé au discours des taillables.

ARTICLE 3. Residence en bourgeoysye des bonnes villes affranchist de tous subsides, angaries, perangaries, plaustres et pillicheries, assubgectit touteffoys à cheuaulchee sus declairee.

ARTICLE 4. Nul estrangier peult habiter en dictes bourgeoisies si non par le consentement du conseil et communaulté, et qu'il soit par eux receup habitant. |

ARTICLE 5. Quiconque ha maison ou feu esdictes 195

[1]) Code Frib. à luy.

villes *et receup pour habitant,* est tenu faire le serment à la ville, aultrement il n'y sera soubstenu, ayms dechassé, *et si dempuis n'est trouvé agreable, icelles communaultez le peuluent compellir à vuider et aller habiter ailleurs.*

ARTICLE 6. Pour entrer bourgeoysyes predictes nul ne sera admis que par la presentacion des bourgeoys qu'elles d'iceulx ont à faire à leur seigneur superieur ou à leurs*) constituez, [1]) pour iceulx accepter s'il veult, non touteffoys constituer sans la permission des bourgeoys; [2]) et estant à tous deux agreable, les bourgeoys le peuluent composer pour celle foys pour l'acceptacion en icelle, et non le seigneur, car le seigneur se doibt contenter en ce cas de serment donné à telz bourgeoys acceptables par les aultres bourgeoys constituans de procurer le proffict du dict seigneur et euitter son dommaige auecq ceulx de la ville. Touteffoys la franchise localle de Cossonnay repugne à ce general article, car le seigneur soit ses officiers doibuent recepuoir tous prodhommes voullans jurer bourgeoysye de Cossonnay, et non les reffuser, s'il appert qu'ilz y seroient vtilles et non taillables, ausquelz convient leur debuoir estre diuisé le serment par les bourgeoys selon ce qu'il est par generalle coustume.

ARTICLE 7. Estant aulcun accepté en bourgeoysye, il luy est licentié sortir d'icelle et rentrer quand luy |
195a plaira, sinon que pour quelque juste raison cela faire luy fust contredict, pour d'icelle auoir mesdict, quicté ou aultrement, sinon aussi en cas qu'il auroict residé hors d'icelle par le terme de dix ans continuelz; touteffoys la franchise localle d'Aulbonne ne permect sortir de la bourgeoysye sans la licence du seigneur.

ARTICLE 8. Les bourgeoys en general d'vne chacune

*) F. ou aultres.

[1]) Code Frib. ou aultres qui ont l'honneur de le presenter.

[2]) Code Frib. non touteffois l'admettre sur la presentation des bourgeois.

Digitized by Google

des dictes bonnes villes du pays de Vuaud pour l'administracion de leur republicque et politicque peuluent ordonner en leurs bourgeoysyes et leurs deppendances des sindicques soyent gouuerneurs et leur conseil, pour pouuoir decreter, aussi secretaires et aultres seruiteurs ou officiers de ville, comme pour adjourner en conseil et faire proclamer, executer la chose ordonnee, *et pour les negoces des dictes villes et aultres biens publicques faire gaigemens et subhastacions et icelles demener jusques à pleniere execution,* pour faire messaiges, proclamer aulcune chose vendable, comme vin et aultres choses que l'on veult vendre spontaneement, bouchers, maistres, massons, chappuys, barbiers, saiges femmes, maistres d'escolles, messelliers, forestiers, gardes sus *les biens, fruictz, boix, terres, prez et* vignes *et aultres pareilz, establir aussi* vinandiers, saulniers *et aultres offices,* telz qu'ilz verront estre expedient, et iceulx assermenter en leurs dictz conseilz jouxte l'importance de leurs offices, en tant que tout en rien ne soit anticippant ou soit subrogant les preheminences de leur seigneur superieur declairees es cas de juridicion, et lesquelz telz offices si requis estoit le seigneur auecq la ville sont tenuz proteger et maintenir.

Der letzte Satz von en tant que tout en rien an ist durchgestrichen und statt dessen gesetzt:

ARTICLE 9. Peuluent aussi faire statutz et ordonnances pour l'entretenement du bien public et mode de viure, qui semble estre expedient pour voysinance et conseruation du bien de vng chascung, et pour euitter esclandres et aultres dangers, et pourveoir aux aultres necessitez et negoces des dictes villes et communaultez. |

ARTICLE 10. Item pour l'effect et necessité de leur politicque peuluent sans licence de leur seigneur imposer tailles ou gictes sus eulx et sus les aultres non bourgeoys ou habitans de leur bourgeoysye, telles et quand leur plaira, soit sus le general d'iceulx bourgeoys ou habitans ou sus les habitans seullement, entant que icelle gicte n'excedde 196

Digitized by Google

la somme de dix florins par feu, car en ce cas ilz sont tenuz en auoir permission.

ARTICLE 11. Pareillement collectes de leydes, lauguelz, [1]) deniers de cordes, mailles et impostz de ruaiges et aultres vraysemblables, touteffoys saichant le seigneur, affin que mesvs n'y parvint, pour estre plus que raison chargé, affin que cella il fist mitiguer.

196a ARTICLE 12. | Item bampz *et amendes* pour l'entretien de leurs dictes villes et politicque, affin que les voluntaires par ce moyen soyent occasionnez de ne les incourir, entant qu'ilz ne soient exceddans la somme de cinq florins (die zwei letzten Worte durchgestrichen und darüber gesetzt: *dix sols, quelz telz de dix sols sont à la ville entierement),* aultrement icelle exceddant, le seigneur y doibt percepuoir les deux partz (geändert in *la moyctié)* et les bourgeoys la tierce partye seulement (geändert in *l'aultre moyctié),* et d'iceulx mercyer auecq les offensans et retirer à eulx les deniers ou retirer à eulx gaiges jusques à sattiffaction.

ARTICLE 13. De tous aultres bampz que les declairez en haulte, moyenne et basse juridicion, et lesquelz seront imposez par le seigneur du consentement des bourgeoys, iceulx bourgeoys des dictes bonnes villes en doibuent percepuoir la tierce partye, et le seigneur les deux partz seullement.

ARTICLE 14. Le bourgeoys des dictes villes peult leuer et prendre gaiges du debte recogneu; si touteffoys le gaigé nye le debte et le gaigeant icelluy peult prouuer par deux tesmoings, sa leuation aura lieu; mais s'il ne le peult prouuer, et ayant gaigé dans la bourgeoysye (et |
197 non aultrement), il sera tenu au seigneur à soixante sols de bamp, comme ayant mal gaigé.

ARTICLE 15. Le bourgeois trouuant vne personne ou bestal faisant dommaige en la possession d'aultruy riere

[1]) Code Frib. langiers.

Digitized by Google

la ville ou chastellanie d'ou il serat, le peult gaiger et porter le gaige ou condhuyre à celluy, auquel le dommaige se fera.

ARTICLE 16. Si aulcung bourgeois est assigné en justice en la premiere dillacion et journee assignee, s'il ne luy est commode de contester plaid, il peult demander vne dillacion de bourgeoysye, sans à raison d'icelle en rien estre chargé des missions, et laquelle luy doibt estre octroyee, pour auoir aduis s'il contestera ou satiffera, et satiffaisant à la seconde, à aultre n'est tenu.

ARTICLE 17. Si aulcung non bourgeoys *ou habitant esdictes bourgeoisies* achepte riere la bourgeoysye *et ressort d'icelle* aulcune chose, quelle que soit, comme beuf, poisson, vin, bledz, boys, fustaillie, mercerye ou aultre en general, si le bourgeoys la veult *pour son vsaige, et non pour en faire marchandise, il est à preferer au non bourgeois, et* elle luy doibt estre baillee pour le mesme pris que le non bourgeoys l'a acheptee, sans aultre guerdon, en tant que desja elle ne soit transportee hors la dicte bourgeoysye; *et à deffault des bourgeois les habitantz en iceux lieux sont pareillement en ce preuillegiez sus tous estrangiers de dicte bourgeoisie, et d'iceux le peulvent retirer.*

ARTICLE 18. Toute personne esdictes villes bourgeoyses peult vendre ses choses vendables, s'il veult, en sa bouticque, excepté que icelles ne soient telles que celles
| que l'on vend au mazel soit boucherie, comme chair 197a
morte et poisson.

ARTICLE 19. Le conseil de telles bourgeoisies ou communaultez peult oultroyer à qui semble en estre capable et expedient de pouuoir leuer et tenir hostellerie et tauerne, et aussi la deffendre à ceux qui en mesvseront, et sans tel congé et licence aulcung ne doibt s'ingerer à leuer tel estat.

ARTICLE 20. Aussi nul bourgeoys ou aultre ne doibt vendre à son seigneur sa chose vendable plus chere que à vng aultre.

Digitized by Google

Article 21. La maison d'vng bourgeoys ou d'aultre existant en bourgeoysye des predictes villes ne peult estre reuerchee[1]) par le seigneur ny ses officiers pour aulcun malefice, sans la volunté des dictz bourgeoys.

Article 22. Pour faire assignacions, les officiers ne doibuent intrer es maisons dans les bourgeoisies consistantes d'iceux bourgeois, ny pour aulcune chose contre eux exploitter, aussi ne doibuent assigner personne estant à table en l'hostellerie riere bourgeoisie consistante. Mais ne pouuant aultrement trouuer les parties, telz exploicts se peuluent faire es personnes de leurs domestiques ou par lectres affiguees en la porte de leurs domicilles.

Articlæ 23. En temps de guerre et estans les predictes bonnes villes assaillies, le seigneur les doibt fournir pour leur deffence des deux partz de ses subgectz illecq ressortissables,*) et de l'aultre tierce part en peult le dict seigneur ordonner comme verra estre bon pour la deffence de son chasteau.

Article 24. Si les bourgeoys d'aulcune des dictes villes sont demandez à la cheuaulchee pour le seigneur et iceulx ou aulcuns d'eulx detiennent**) pour prisonniers des gens de la contrepart, le seigneur leur est tenu à
198 chacun prenant et | pour vng chacun detenu à soixante sols et leur deliurer tous leurs bagaiges, qu'ilz peuluent aprehender, soit en cheuaulx,[2]) argent, armes ou aultres.

Article 25. Si en la dicte cheuaulchee aulcun des dictz bourgeoys perd aulcune chose, comme cheuaulx ou aultre, n'estant de sa propre culpe, le seigneur est tenu le luy sattiffaire.

---

*) F. und Code Frib. ressortissantz. **) F. und Code Frib. sont detenus.

---

[1]) Code Frib. recherchee.

[2]) Code Frib. le seigneur leur est tenu à soixante sols pour un chacun detenu et leur reachepter tout leur bagage pris, soyent chevaux.

Digitized by Google

ARTICLE 26. Et si aulcun d'iceulx est detenu comme prisonnier, en executant la charge à luy commise, et non pour sa legitime faulte, le seigneur le doibt raimbre à ses propres despens.

ARTICLE 27. Aultre en est des lieulx non bourgeoys, car iceulx ne affranchissent de subsides, angaries, perangaries, plaustres ny pillicheries, si à ce sont tenuz, sy retiennent la cheuaulchee, et à iceulx l'on est tenu faire serment comme aux bourgeoys, et peuluent composer les acceptez, en rendant [1]) au seigneur la moictyé de la composition, car au seigneur convient de bailler et declairer le serment; ne peuluent aussi constituer nul office sans la presence et consentement de leur seigneur, n'imposer
aussi gicte | ou taille plus hault de vingt sols sans dicte 198a
permission, et non aulcunes collectes ny leydes, ny ordonner pareillement aulcuns bampz fors que jusques à cinq sols, restans les bampz imposez par le seigneur à icelluy nuement, ne pouuant de mesme leuer ou prendre aulcuns gaiges, pour debuoir ce rester aux officiers constituez du seigneur, ny demander jour de conseil, et moings auoir prelation de chose vendue; l'on peult reuercher telles maisons, sans leur estre tenu à afournyment de subgectz, ny esdictes cheuaulchees deliurer les bagaiges, ny à satiffaction de perte, horsmys les soixante sols et de reachepter le subgect, si possible est, sinon aussi que par vs loccaulx soyent munyz d'aultres preuilleges.

*ARTICLE 28. Villes bourgeoises peuluent eslire maisons particulieres de franchises pour le retirement de ceux qui par accident ou debat auront commis homicide, pour iceux tenir en seurté durant quarante jours.**)

*) Alle Zusätze dieses Capitels fehlen in F. und im Code Frib., welche beide auch die alte Redaction des Art. 8 haben.

[1]) Code Frib. Aultre en est des lieux non bourgeois et subjectz à la cheuauchee, car icelle ne les affranchise des subsides, angaries, perangaries, plaustres ni pellucheries, s'ilz sont tenus à tous ses

Digitized by Google

CHAPPITRE TRENTEVNGIESME.

Des nobles.

ARTICLE 1. Toute personne declairee noble simple-
ment sans conjonction de debuoir d'hommaige noble est
199 celle reputtee, qui se trouue[1]) nee de parens et | ancestres
lesquelz auroyent faictz actes preulx et dignes de memoire
pour son seigneur ou pays, constant sans reprehenssion
par la cognoissance de son prince, le guerdon desquelz
est, que leurs personnes sont aulcunement preferees à la
personne d'vng bourgeoys predict, en rien touteffoys plus
preuillegiez fors que en cas de cheuaulchee dheue, en la-
quelle le bourgeoys pour quelques jours est tenu suyure
à ses despens, et non le noble, ayms le tout aux despens
du seigneur fors que pareillement es cas mentionnez et
declairez par coustume, qui en rien ne concernent bour-
geoysye.

ARTICLE 2. Personne noble auecq conjonction d'hom-
maige suyt les mesmes natures du premys, excepté que il
peult estre dict noble à l'esgard de son bien qui seroit
mouuant de fied noble, et que ayant icelluy posseddé et
nay en tel fied noble jusques à la tierce generation, non
obstant deffault du dict bien noble, il peult estre dict et
reputté veritablement noble comme les premys, et non
aultrement, horsmys pareillement que la noblesse sus-
declairee comme les bourgeoys peult delaisser son seigneur
199a sans | prejudice de son nom,[2]) ce que ne faict le noble par
hommaige, pendant que il posseddera le fied, ou ne le
posseddant, qu'il soit nay comme dessus.

---

debuoirs, et ausquelz non bourgeois l'on est tenu faire serment, comme aux bourgeois cy dessus speciffiés, et peuuent composer pour les nouueaux receuz, en rendant etc.

[1]) Code Frib. Celluy est repputé noble, qui est simplement declairé tel sans conjonction de debuoir d'hommage ou bien qui se treuue.

[2]) Code Frib. de son bien.

Digitized by Google

CHAPPITRE TRENTEDEUXIESME.

Des nobles lieges.

ARTICLE VNG. Noble liege soit en qualité de personnalité ou realité suyt la nature des premys nobles, et ne sert la denomination du liege en ce cas de noblesse fors que pour faire entendre que tant plus voluntairement il doibt obeyr aux choses, auxquelles il est tenu comme aulcunement à ce liez et assubgectiz. |

CHAPPITRE TRENTETROYSIESME. 200

Des sufferte

ARTICLE 1. Droict de sufferte est voluntaire et non contrainct, ayant egard aux seigneurs feudaulx, et non d'aultres qualitez, pourtant [1]) de soy mesme souffrance et consentement que le seigneur feudal donne au tenancier de son fied, lequel ne seroit capable à icelluy deseruir, d'icelluy pouuoir tenir et possedder moyennant la dicte soufferte sans aulcune prestacion de hommaige ou debuoir de fied, comme reduysant iceulx hommaige et fied à droict de directe, et en tout du dict fied la transportant. [2])

ARTICLE 2. Pour estre acte [3]) de sufferte comme dict est voluntaire, restant au choix du seigneur de la faire ou non, le seigneur en peult composer à son bon plaisir, si partye l'accepte, car il ne peult contraindre aulcun de à icelle acquiescer, mais si [4]) le seigneur hauoit promise sufferte | à aulcun sans declaracion de sa com- 200a
position, par apres voullant partye retirer sa sufferte,

---

[1]) Code Frib. qui portent.

[2]) Code Frib. à droict de directe seigneurie, l'ostant du tout et transportant hors du debuoir de fief.

[3]) Code Frib. l'action.

[4]) Code Frib. mais il ne peult contraindre personne à l'accepter, que si.

Digitized by Google

icelle il ne peult plus oultre composer à raison d'icelle, fors que à la sixiesme [1]) partye de la vallue du fied assuffertable, que pourroit estre dict comme des lodz de directe le septain denier, et oultre ce à l'egard d'vng chacun florin provenant à raison d'icelle sufferte, estant fied rural, il luy peult imposer de nouueau cens à raison d'icelle vng denier bonne monoye; mais estant le fied noble, sus icelluy aulcun cens ne doibt imposer, ayms doibt rester pour directe noble.

ARTICLE 3. Sufferte porte perpetuité, touteffoys la chose assuffertee reuenant à la main d'aulcun capable à desseruir au fied, duquel icelle est proceddee, que soit de mesme seigneur mouuant, si le fied est repetté enuers icelluy capable tenancier, auant qu'il s'en soit dessaisy, il en doibt rendre debuoir de fied tel que auparauant estoit dheu, auecqz supportation du cens tant imposé que aultre, et par cella restera le bien feudal au seigneur, comment auparauant.

ARTICLE 4. Chose que requiert investiture de fied ou au lieu d'icelle requerant sufferte, estant acquise par
201 vng non | capable ignorant le debuoir dheu, si le seigneur ne le veult admectre à inuestiture ou sufferte, ayms le contraindre habandonner la chose pour la remectre à capabilité, il peult demander au seigneur terme de ce faire (lequel ne luy doibt estre reffusé) d'an et jour, aultrement ne l'ayant remise et tel terme estant requis, le seigneur la peult entrer comme à luy commise et escheute pour cause du debuoir non presté.

CHAPPITRE TRENTEQUATRIESME.

Des vnions soit adjonctions d'hommaiges.

ARTICLE 1. Comme la sufferte eslargit le possessoire

---

[1]) Code Frib. composition, et voullant par apres auoir la dicte soufferte de l'acquereur, le seigneur ne le peult contraindre de composer à raison d'icelle plus oultre que de la sixiesme.

Digitized by Google

aux incapables à tenir fied de la chose feudalle, aussi la reunion d'hommaige eslargist le possessoire du capable à tenir fied de la chose feudalle, car s'il aduient aulcun homme d'aulcun seigneur acquerir ou luy deuenir en proprieté aulcuns biens mouuans de son seigneur et de mesme
condicion, de laquelle ilz | soyent mouuans,[1] le seigneur 201a
ne le peult contraindre legitimement habandonner le fied tellement à luy aduenu, qu'il ne faillie qu'il le luy adjoigne à son hommaige (ce faire estant legitimement requis), attendu que en l'inuestissant et redhuisant tel bien d'aultre hommaige soubz le sien, cella luy reuient en augmentement de fied, moyant aussi que le seigneur en recoipt pour telle inuestiture la douziesme partye du pris ou valleur de telz biens, oultre les loudz de la directe, si aulcuns sont dheubz.

ARTICLE 2. Touteffoys si tel homme posseddant icelluy bien ne faict la requeste au seigneur de luy vnyr icelluy bien auecq le sien, auant que le seigneur à aultre en aye faict albergement de reintegracion, en ce cas l'albergement du seigneur aura lieu et debura le possesseur habandonner tel bien, en retirant son pris et costes legitimes.

CHAPPITRE TRENTECINQIESME.

Des reintegracions d'hommaige.

ARTICLE 1. | Droict de reintegracion d'hommaige est 202
propre au seigneur feudal pour restaurer ses hommaiges vaccans en condigne estat, luy seruant en ce de remedde comme droictz de sufferte et vnion d'hommaige, pourvoissant du temps qu'il y ha desseruiteur d'hommaige, ainsi ce droict qu'il y ha de reintegracion pourveoit icelluy estant

[1]) Code Frib. et de la mesme condition que ceulx que desja il possede.

deffailly, et non aultrement, [1]) doncq estant aulcun hommaige devenu vacque pour faulte de deseruiteur, son seigneur peult faire proclamer par troys jours de court continuelz et troys dimenches suyuans en lieulx publicqz et statuez pour preconizer, s'il y a aulcuns heritiers, coheritiers, cause ayans ou biens tenans du*) hommaigier vaccant, qu'il ayet à comparoir à vng jour et lieu declairé pour le plus pres de troys sepmaynes apres les preconizations pardeuant le juge des fiedz sur ce estably, affin de estre commyné**) et indhuict de deseruir à l'hommaige vaccant; sinon, debuoir oyr et entendre l'adjudication de tel hommaige vaccant à la faueur de son seigneur.

ARTICLE 2. Le jour assigné aduenu le procureur, charge ayant ou soit le commissaire du seigneur doibt comparoir pardeuant le juge des fiedz du seigneur esta-
202a bly et illecq proposer la subgection | et hommaige vaccant par obstencion de debuoir par ses documentz ou terriers, et du vacque par production des proclamacions faictes et adjournemens par valides relacions d'icelles, demandant pourtant comme vacque debuoir estre adjugez, [2]) si aulcuns des citez ne comparoissent, ce que de rechef seront proclamez iceulx heritiers, coheritiers, cause ayans ou bien tenans, et ne comparoissant aulcuns d'iceulx, l'hommaige, tenement ou maix de tel hommager seront adjugez au seigneur, pour en pouuoir faire à son bon plaisir.

ARTICLE 3. Le maix ou tenement de l'hommager n'est entendu en ce qui sera d'aultre juridicion ou fied

*) F. au. **) F. und Code Frib. commandé.

---

[1]) Im Code Frib. fehlt der Satz zwischen luy seruant en ce de remedde und et non aultrement.

[2]) Code Frib. et illec proposer les debuoir subjection et hommage vaccant par ses documentz ou terriers, les suyttes des proclamations et adjournementz faictz par les relations des officiers, demandant pour aultant iceulx biens comme vacque debuoir estre adjugez audict seigneur.

Digitized by Google

mouuant, ou des choses assuffertees ou admortisees, ayms seullement ayant le seigneur hommaiger juridicion sus son homme vaccant, les choses de son fied, directe, emphitheose ou alberg et francz allodz ou les directes emphitheoses et albergz mouuantz d'aultruy subgectes à sa juridicion, lesquelles furent de l'heritaige ou tenement de l'hommaiger; mais n'ayant juridicion, il n'est entendu que à l'esgard de ses propres fiedz. [1])

ARTICLE 4. | Comparoissans aulcuns des susnommez 203
declairez citez et adjournez, et aulcuns d'iceulx heritiers ou coheritiers seullement font offerte de deseruir à l'hommaige, ilz doibuent estre receupz et leur estre donné puissance de reachepter ou soit reintegrer tout le tenement ou maix predict du dict hommaiger de tous tenementiers [2]) d'icelluy cy apres mys, en leur rendant les deniers legitimement desboursez; touchant les cause ayant ou bien tenantz, ilz n'y peuluent estre receupz, si n'est la propre volunté du seigneur, touteffoys ilz doibuent*) comparoir et prodhuyre leurs documentz de causeayanse ou bientenanse, sus lesquelz leur sera proveu de les tenir jusques au temps de restitucion de leurs sommes, lesquelles ilz feront apparoir *legitimes*, et non plus oultre, et ne comparoissans ou exhibissans leurs documens, sans auoir cause legitime, ilz ne sont receupz à possedder aulcune chose du tenement, ayms en doibuent estre degectez comme possesseurs de malle foy.

---

*) F. peuvent.

---

[1]) Code Frib. ains seulement de ce que le seigneur at sur son homme vaccant et sur les choses de son fief, ou mesme sur aultres choses mouuantes d'aultruy subjectes neantmoins à sa jurisdiction, lesquelles furent de l'heritage ou tenement du predict louagier uaccant.

[2]) Code Frib. mas predict du dict louagier et de tous aultres tenementiers.

Digitized by Google

ARTICLE 5. Ostencion de legitime cause est de quarante jours [1]) apres l'adjudicacion en la personne du juge,
203a laquelle cogneue il est | de pourveoir comme les premis*) et non par aultre terme.

ARTICLE 6. Ne comparoissantz ou ne faisant offertes aulcuns heritiers ou coheritiers, ayms seullement les cause. ayans ou bienstenans, à iceulx comparoissans sera pourveu comme dict est, et le residu adjugé au seigneur comme vaccant pour en pouuoir faire le seigneur, comme est premis, tant des proprietez adjugees au dict seigneur, que des preuaillances sus les tenementiers qui auront comparu à leur bon plaisir.

ARTICLE 7. Le seigneur hommagier n'ayant juridicion haulte ne peult constituer aulcun juge de fied, pour faire ses adjudications de ses fiedz, ayms il en convient qu'il supplie son seigneur ou justicier hault l'en voulloir pourveoir, que ne doibt estre reffuzé.

ARTICLE 8. Le juge des fiedz doibt estre homme scauant et versé en cas feudaulx, et non aultre illiteré, auquel doibuent estre esleuz pour assister deux aultres auecq vng secretaire cappables pour donner conseil au dict juge, et à icelluy juge compecte le plennyer**) jugement et non à aulcun de ses assistans, car mesme il peult rapporter la sentence par son jugement contre l'oppinion d'iceulx.

Die Worte von au dict juge et à icelluy an sind durchgestrichen und durch folgende ersetzt:

*et ordonner auec le dict juge, au jugement desquelz le plus des oppinions ha lieu, tenant l'oppinion du juge pour deux voix.****) |

---

*) F. produictes. **) F. premier. ***) F. und Code Frib. haben die erste Redaction.

---

[1]) Code Frib. Ostention ou objection de legitime cause se peult faire dans quarante jours.

Digitized by Google

ARTICLE 9. En cause feudalle appel n'a aulcun lieu fors que directement depuys le juge du fied à la chambre ou seigneurs des comptes du prince [1]) et non ailleurs, deuant lesquelz le juge doibt donner jour aux partyes pour illecq auoir decision en cas d'appel feudal. 204

ARTICLE 10. Actions pour causes de directe nue [2]) sans fied et aussi de emphiteose ou alberg ne peuluent estre pardeuant tel juge des fiedz decidees, ayms pardeuant le juge ordinaire d'icelles.

ARTICLE 11. Il est aussi permis par coustume aux seigneurs reintegrer leurs hommaiges [3]) apres estre l'homme plexis, ou estant le tenement par le subject quicté, cedé et remis au dict seigneur, ou veilliant acquicter [4]) noueaux homme, en luy soubmectant à son hommaige les dictz biens ou aulcungs disperges de ses aultres hommes (et non propres) et par telz hommes posseddez, et finablement veilliant retirer à leurs main et domayne le dict tenement, et non en aultres cas, en quoy n'est ja requist aulcune solempnité fors que de vser de justice deuant le juge des fiedz contre les reffusans habandonner. |

---

[1]) Code Frib. en la chambre des princes.

[2]) Code Frib. nud et simple.

[3]) Code Frib. par coustume aux heritiers priuillegez de retirer leurs hommages.

[4]) Code Frib. acquerir.

(Fortsetzung folgt.)

Digitized by Google

Digitized by Google

Digitized by Google

Rechtspflege

und

Gesetzgebung.

Digitized by Google

Digitized by Google

Rechtspflege.

---

1. Erbstreit oder persönliche Forderung. Gerichtsstand.

Das Concordat vom 15. Juli 1822 (eidg. off. Sammlung II, 38 f.), welchem die Cantone Aargau und Bern auch beigetreten sind, bestimmt, daß Erbstreitigkeiten, die sich an letztwillige Verfügungen knüpfen, von dem Richter der Heimat des Erblassers zu beurtheilen seien. Und von Erbtheilungen ist speciell überdies beigefügt, daß sie nach den Gesetzen dieses Heimatortes entschieden werden sollen.

Als nun nach dem Tode des Johann Leuenberger von Dürrenroth (Bern), gewesenem Schmied daselbst, die Erben desselben die Erbtheilung vollzogen, ergab sich die Spur weiterer Activen im Besitz einer der Miterbinnen, Lisette Leuenberger, und es ward darum in dem betreffenden Artikel vom 18. Sept. 1862 die Schlußclausel angehängt: ... 6. Sollten später noch andere zur Erbschaft gehörende Vermögensgegenstände, welcher Art sie immer sein möchten, zum Vorschein kommen, so sollen alle Rechte der Erben auf dieselben bestens verwahrt sein. Diese Rechtsverwahrung bezieht sich namentlich auch auf diejenigen Titel, welche Lisette Leuenberger dermalen in Handen hat (1. Gültbrief vom 15. Mai und 23. Aug. 1837 über Fr. 4347. 84, und 2. Rückabtretung vom 12. Dec. 1835 über Fr. 1111. 15), und auf welche von Seite der Miterben Ansprüche erhoben wurden. Diese Titel hatte nach Behauptung einiger Miterben der Erblasser seiner Zeit aus dem Seinigen eingelöst, die Abtretung derselben aber an die Lisette Leuenberger unrichtigerweise fertigen lassen. Die Inhaberin, die ihre Niederlassung und ihren Beruf im Säget zu Zofingen (Ct. Aargau) hatte, bestritt die von ihren Miterben gemachte Darstellung der Sache und weigerte die Einwerfung derselben in die Erbmasse.

Der gesetzliche Sühnversuch, der jeder Streitverhandlung nach den Gesetzen des Ct. Bern vorausgehen muß, fand (am 15. Nov. 1862) vor Richteramt Trachselwald (Ct. Bern) statt. Ebenda Manifestationsverhandlungen, in welchen die Inhaberin abgehört ward. Hinterher

Digitized by Google

(am 23. Sept. 1863) ward hier von den Miterben die förmliche Klage auf Herausgabe der Titel „ausgespielt" (angebracht). Auf diese erfolgte die forideclinatorische Einrede der Inhaberin, welche verlangte, vor dem Richter ihres Wohnortes für diese persönliche Forderung gesucht zu werden.

Die Kläger bestritten diese Einrede, einmal, weil sie thatsächlich darauf verzichtet habe, sodann grundsätzlich.

Wirklich wurde auch von beiden Instanzen die Einrede als unbegründet bezeichnet, von dem Appellations- und Cassationshof von Bern (am 26. Febr. 1864) in Betrachtung:

1. daß die von den Incidentalbeklagten vorgeschützte Vereinbarung der Parteien über den Gerichtsstand nicht als genügend erwiesen erscheint, indem aus den Indicien, die zum Beweise für diese Behauptung geltend gemacht wurden, sich zwar wohl ergiebt, daß der Gerichtsstand von Trachselwald für die Anordnung des Sühnversuchs und eine stattgefundene Manifestationsverhandlung, nicht aber, daß er auch für die Verhandlung der Hauptsache als zuständig anerkannt worden ist;

2. daß nämlich aus solchen Präliminarverhandlungen noch keine Prorogation oder ein Verzicht auf eine etwaige forideclinatorische Einrede im Hauptverfahren gefolgert werden kann, weil erst nach Anhebung des eigentlichen Processes, durch Mittheilung der Klage diese Einrede anzubringen ist, vorher also auch von einem stillschweigenden Verzichte auf dieselbe nicht die Rede sein kann;

3. daß dagegen nach § 15 des Gesetzes über das Gerichtsverfahren in Civilsachen „Streitigkeiten in Betreff unvertheilter Erbschaften vor den Gerichtsstand des Wohnsitzes des Erblassers gehören", im vorliegenden Falle also allerdings das Richteramt Trachselwald die zuständige Behörde ist, indem

a. die zwischen den Parteien stattgefundene Erbtheilung nicht als eine definitiv vollendete angesehen werden kann, so lange unentschieden bleibt, ob die Titel und Werthe, die den Gegenstand der Klage bilden, in die Theilungsmasse gehören und einzuwerfen sind oder nicht, und so lange die dießfallsige Verwahrung der Kläger im Theilungsacte selbst nicht erledigt ist;

b. der Streit geführt wird zwischen einzelnen Miterben derselben Verlassenschaft und über Gegenstände, die nach den Behauptungen der Klage zu dieser Verlassenschaft gehören und dem Erblasser angehört haben;

c. nach der allgemeinen Fassung obiger Gesetzesvorschrift ebensowohl Streitfragen über das Erbrecht an sich, als auch Streitigkeiten der Miterben unter sich über den Umfang und die Gegenstände des Erbrechts vor den Gerichtsstand des Wohnsitzes des Erblassers gehören;

Digitized by Google

d. der Rechtstitel, auf welchen der Klaganspruch sich gründet, durchaus erbrechtlicher Natur ist und aus dem Erbrechte hergeleitet wird;

4. daß die Klage also nicht auf eine gewöhnliche „persönliche Ansprache" gerichtet ist und daher auch die Excipientin sich nicht auf Art. 50 der Bundesverfassung berufen kann;

5. daß überdieß nach den in § 3 des Concordates vom 15. Juli 1822 aufgestellten Grundsätzen für Erbstreitigkeiten und namentlich auch für Erbtheilungsfragen der Gerichtsstand des Heimatortes des Erblassers selbst dann begründet wäre, wenn dieser im Canton Aargau niedergelassen gewesen und dort verstorben wäre, um so mehr als dieses der Fall sein muß, da er wirklich im Gerichtsbezirk seines Heimatortes seinen Wohnsitz gehabt hat und verstorben ist.

(Directe Mittheilung.)

---

2. Concordat über Erbverhältnisse.

Durch Erbverkommniß vom 17. Juli 1861 verfügten die im Canton Zürich niedergelassenen Eheleute Peter aus dem Cant. Aargau über ihre Hinterlassenschaft in dem Sinne, daß nach dem Vorabsterben des Mannes die Witwe die Hälfte zu eigen behalte, die andere Hälfte aber zur Nutzung ihr bleibe und dann diese nach ihrem Tode des Mannes Erben zu hinterlassen habe. Nach dem Tode des Ehemannes (21. Sept. gl. J.) wurde ein Inventar errichtet; die Ehefrau blieb auch wirklich im Besitz, und nur darüber entstand nun Streit, wiefern Sicherheit von ihr verlangt werden könne?

Als nämlich des Mannes Erben von ihr solche Sicherheit für ihre Anwartschaft vor dem Bezirksgerichtspräsidium verlangten, anerkannte die Witwe resp. ihr Beistand ihre Pflicht zu dieser Bestellung im Allgemeinen, als aber der Richter sie bei dieser Erklärung behaftete, bestritt die Witwe ihr Wissen um deren Anerkennung und die Befugniß zu dieser Anerkennung, gestützt auf ihr heimathliches Recht, wonach in Streitigkeiten über Eheverkommnisse der Richter der Heimath zu entscheiden habe.

Die Justizcommission des Obergerichts Zürich bezeichnete aber diese Bestreitung als übel angebracht (13. Febr. 1864), indem mit Rücksicht auf Art. 3 des eidgenössischen Concordates über Testierungsfähigkeit und Erbrechtsverhältnisse vom 15. Juli 1822 [1]), welchem die Cantone Zürich und Aargau beigetreten sind, die in Rede stehende Streitfrage durch die aargauischen Gerichte und nach dortigem Rechte

---

[1]) Snell, Handbuch des schweiz. Staatsrechts Bd. I, S. 233.

Digitized by Google

zu entscheiden gewesen wäre, weil sich dieselbe auf den Inhalt eines „Eheverkommnisses“ hier niedergelassener aargauischer Eheleute bezieht und unter dem in jenem Concordate vorkommenden Ausdruck „Eheverkommnisse“ Verträge zu verstehen sind, welche Ehegatten oder Brautleute unter sich über ihr gegenseitiges Erbrecht abgeschlossen haben (vergl. Ullmer, die staatsrechtliche Praxis der schweizerischen Bundesbehörden, S. 480 und 492); —

2. daß jedoch, da von keiner Partei Einwendungen gegen die Zuständigkeit der hiesigen Gerichte erhoben worden ist, vielmehr, indem der eine Theil sein Begehren, der andere seine Einwendungen gegen dasselbe ohne Berührung der Competenzfrage vorgebracht hat, beide sich damit einverstanden erklärt haben, daß der Entscheid der Streitfrage, wenigstens soweit derselbe im Wege des summarischen Verfahrens erfolgen kann, hier stattfinde, — der hiesige Gerichtsstand als forum prorogatum anerkannt ist, und einer derartigen Vereinbarung der Parteien der Inhalt jenes Concordates keineswegs entgegensteht, da letzterer die Berechtigung derselben, sich einem selbstgewählten Gerichtsstande zu unterwerfen, nicht ausschließt (vergl. Zeitschrift für zürch. Rechtspflege Bd. I, S. 96, Erw. 1); —

3. daß die Frage, ob und in welchem Umfange die Recurrentin zur Sicherheitsleistung verpflichtet sei, gemäß Erwäg. 1 nach aargauischem Rechte zu entscheiden ist.

(Gwalter, Zeitschrift für Kunde und Fortbildung der zürch. Rechtspflege. XIV. S. 34 f.)

---

3. Gradberechnung.

Das alte Recht von Basel hatte ohne Zweifel ursprünglich die Parentelenordnung, so daß also Geschwister und ihre Nachkommen den weitern Ascendenten vorgingen. Später aber (19. Sept. 1635) wurde das Recht der Collateralen immer mehr beschränkt und zuerst der Satz aufgestellt, daß bei Wegfall von Descendenten und Eltern die weitern Ascendenten ohne Unterschied mit Geschwistern und Collateralen concurrieren, und dann (1719) sogar, daß bei Wegfall von Geschwistern und deren Kindern mit den weitern Nachkommen von Geschwistern auch die Parentelen der Ascendenten nach der Gradnähe concurrieren. Erst im Jahr 1846 wurde für das Gebiet von Baselstadt zu Gunsten der Enkel von Geschwistern dieser Satz noch beschränkt, für Basellandschaft dauerte aber die alte Gesetzgebung fort.

Als darum im Jahr 1859 beim Tode einer Großtante nebeneinander Sophie Emma Spinnler in Straßburg, eine Enkelin von Geschwisterseite, also eine Großnichte, mit einem Oheim der Verstorbenen, Johannes Zeller in Liestal, dem Grade nach römischer Zählung zufolge

Digitized by Google

nicht gleich nahe, concurrierten, stand die Grosnichte in der Meinung, der Oheim der Erblasserin sei durch sie ausgeschlossen, weil sie unter den „Kindern" von Geschwistern inbegriffen sei.

Das Bezirksgericht Liestal subsumierte sie auch wirklich darunter (16. Dec. 1859), nicht so das Obergericht von Basellandschaft, welches durch Spruch vom 19. April 1860 argumentierte:

Gemäß § 20 der Landesordnung d. a. 1813 gilt für die Entscheidung dieses Prozesses der Satz, daß die Nächsten im Grade die Weitern ausschließen; denn im § 19 und 20 heißt es nur, daß noch Kinder von Geschwistern vorhergehen, bevor dann die Nächsten im Grade ohne Unterschied zum Erben kommen, allein von Geschwister Kindeskindern ist nichts angeführt; und daß Kindeskinder bei den Vorschriften über Erbrecht nicht einfach unter Kinder zu begreifen sind, das geht schon aus dem vorherigen Titel 5 desselben Gesetzbuchs hervor, wo sorgsam noch Kinder und Kindeskinder oder Enkel beigefügt erscheint.

Die Urkunden, woraus die Blutsfreundschaft der Klägerin mit der Erblasserin hervorgeht, sind an sich nicht bestritten, mithin wird auch in dieser Bezugnahme an dem Punct, worauf es bei der Entscheidung ankömmt, nichts geändert;

Es frägt sich daher nur: in welchem Verwandtschaftsgrade erscheint Klägerin und wieder der Beklagte mit der Erblasserin?

Es ist zu antworten: im gleich weiten oder gleich nahen; denn um mit der Anzeige des beibehaltenen Gesetzes über den Bezug der Handänderungsgebühr vom 16. Christmonat 1800 (Gesetzessammlung des Cantons Basel, Ausgabe von 1824, I, pag. 155) zu zählen, so sind Geschwisterkinder zu einander im zweiten Grad und Großtante zur Großniece in einem und zwei halben, mithin ganz gleich in zwei ganzen Graden verwandt.

Wäre nach der vom Beklagten aufgestellten Berechnung zu zählen: so fänden sich Geschwisterkinder zu Geschwisterkindern und Oheim zu Neffe im gleichen, das heißt im zweiten Grade verwandt, was aber schon der angeführten Anzeige widerspricht, welche Oheim zu Neffe in einem und einem halben Grade verwandt sein läßt.

Aber auch die Landesordnung in den angeführten §§ zieht in der Erbfolge durchaus Oheim zu Neffe bestimmt den Geschwisterkindern zu einander vor, was nicht geschehen wäre, wenn der Gesetzgeber die Verwandtschaft je der ersten und der zweiten Personen für gleich nahe hätte angesehen wissen wollen.

Beklagter versucht sich noch auf § 45, Nr. 8 der Prozeßordnung zu stützen, wo es heißt: die Verwandtschaftsgrade werden nach canonischer Berechnungsart gezählt; aber diese Vorschrift erscheint fürs Erste nur im Bezug auf Richteraustrittsfälle gegeben und dann spräche sie eher für eine Ausnahme von der Regel; denn hätte der Gesetzgeber

Digitized by Google

die gewöhnliche landesübliche Zählung beibehalten wollen, so hätte er nicht ausdrücklich einen besondern Modus zu erwähnen nöthig gehabt.

(Directe Mittheilung.)

---

4. Grenze der Gültigkeit eines Testamentes.

Am 17. Juli 1843 richteten die Eheleute Heinrich und Anna Heid von Ramlinsburg (Ct. Basellandschaft) an den Regierungsrath dieses Cantons das Gesuch um Bewilligung zu Errichtung eines gegenseitigen Testamentes auf „die lebenslängliche Abnutzung ihres gemeinschaftlich besitzenden Vermögens, wo sodann nach beider Absterben das Vermögen hinfallen solle, wohin es gesetzlich gehört." Unter dieses Gesuch setzten die noch am Leben befindlichen Mütter der Eheleute ihren Consens.

Das Protocoll des Regierungsrathes von Baselland enthält unterm 25. Juli gl. J. folgenden Eintrag: Statthalteramt Liestal vom 21. Juli 1843 verschreibt das Gesuch der kinderlosen Eheleute Heinrich Heid und Anna Bitterlin von Ramlinsburg um Bewilligung zu Errichtung eines Testamentes. Beschluß: bewilligt.

Diese Verhandlung knüpft sich an das Gesetz vom 4. Weinmonat 1826, welches sagt: „Künftighin vom Tage der Bekanntmachung des gegenwärtigen Gesetzes an soll auch in den Landbezirken denjenigen, welche in aufsteigender Linie Notherben haben, gestattet sein, mit derselben Zustimmung und, wenn solche erfolgt, nach erhaltener Bewilligung des Kleinen Rathes über ihre zeitliche Habe durch Errichtung eines ordnungsmäßigen Testamentes zu verfügen." —

Ohne solche doppelte Einstimmung ist nach Baselrechte die Testierfähigkeit bei Vorhandensein von Ascendenten nicht vorhanden.

Nun errichteten am 3. Aug. 1843 die genannten Eheleute ein solches Testament, hoben es aber durch ein weiteres vom 22. Dec. 1861 wieder auf und setzten im letztern sich Beide gegenseitig als Haupterben ein, „daß dem Ueberlebenden der Besitz, Genuß und nöthigenfalls der Gebrauch des ganzen vorhandenen Vermögens ohne Caution oder Hinderung von irgend Jemand zukommen soll." Ferner warfen sie auf den Fall beiderseitigen Absterbens an Legaten an Dritte aus: Haus, Stallung, Scheune, dann Mobilien und an Baar auszuweisen mit dem, was speciell der Ehemann legierte, um Fr. 8000.

Der Vormund der einen überlebenden Mutter klagte auf Annullierung des Testamentes.

Die beklagte Partei, die Witwe, stützte sich auf den Regierungsbeschluß.

Das Obergericht verfügte (16. Oct. 1863), wie folgt:

Digitized by Google

1. die testamentarischen Verfügungen des verstorbenen Heinrich Heid, von Ramlinsburg, Sohnes der Klägerin, sind auf diese folgende, welche zu bestehen hat, beschränkt: die Anna Bitterlin, verwitwete Heid, habe die lebenslängliche Abnützung des ganzen gemeinschaftlich besitzenden Vermögens der Eheleute Heinrich und Anna Heid, wo sodann nach Beider Absterben der Vermögenstheil des Heinrich Heid hinfallen solle, wohin er gesetzlich gehört. Die andern weitergehenden testamentarischen Bestimmungen des genannten Heinrich Heid sind aufgehoben.

2. Es ist der Klagpartei das Recht zugesprochen: für den Vermögenstheil des Ehemannes Heid, die gesetzlichen zwei Drittheile, von der beklagten Frau Bitterlin, verwitweter Heid, angemessene Sicherheit für das Vorhandenbelassen desselben, nämlich des ehemännischen Vermögenstheils, sich leisten zu lassen.

Die Beweggründe sind folgendermaßen auseinandergesetzt:

1. zwei Hauptrechtsgrundsätze sind hier vorzüglich im Auge zu behalten, erstlich, daß eine Vergebung von Rechten nie weiter anzunehmen ist, als sie durch Worte oder Handlungen klar ausgesprochen ist, und fürs Andere, daß von einer Letztwillensordnung, wenn sie sonst durch gehörige Form zu Recht zu bestehen vermag, unter allen Umständen soviel aufrecht zu belassen ist, als mit bestehendem Rechte vereinbar ist;

2. Allerdings erscheint darin einfach die Errichtung eines Testaments bewilligt; allein gemäß dem Eingangs gemeldten Gesetze hat der Regierungsrath unzweifelhaft nur die Einwilligung befraglicher Notherben zu controllieren resp. zu constatieren und auf deren Einwilligung fußend seine obrigkeitliche Bewilligung zu geben und keineswegs etwa jene Einwilligung irgend zu erweitern oder auszudehnen; die Eheleute sprachen deutlich aus, was sie wünschten oder begehrten. Also begehrten sie nicht mehr als das. Und mehr konnte doch die angesuchte Behörde nicht bewilligen, als von ihr begehrt ward. Und wenn eine Partei einer andern vorgibt: sie wolle bei einer Behörde um das und das einkommen und begehre von ihr die erforderliche Zustimmung, so kann diese doch nicht weiter gegeben angesehen werden, als was sie, jene anfragende Partei, der andern als Wunsch und zu stellendes Begehren ausdrücklich vorgegeben hat.

3. Im Ganzen hat daher der erste Richter richtig entschieden; allein er hielt dafür, über den Passus „Abnützen" noch eine Auslegung dahin zu geben: „frei und ohne Beschränkung zu benützen". Entweder soll nun dieser Passus etwas Weiteres bedeuten oder er ist überflüssig. Denn die Worte im Begehren des 17. Juli 1843 sind an sich klar: „einander die lebenslängliche Abnutzung ihres gemeinschaftlich besitzenden Vermögens zu verschreiben." Es ist also mehr nicht dazu zu setzen.

4. Was das Klagrecht der Klagpartei angeht, so steht ein solches

Digitized by Google

auf Sicherung ihr unzweifelhaft zu; denn die Klägerin hat für jetzt die nächste Anwartschaft auf die zwei Dritttheile des vorhandenen ehelichen Massavermögens, und mußte so gegen das Testament protestieren, ansonsten dieß ihr als stillschweigender Verzicht hätte zur Last fallen müssen.

5. Gemäß Erwägung 4. kann es daher der beklagten Partei nicht nützen, daß der regierungsräthliche Beschluß über die Bewilligung ganz allgemein lautet; denn wäre dem instrumentierenden Notar nur die allgemeine Bewilligung und nicht zugleich das Gesuch, welches eben auch dazu gehörte und ein Ganzes damit bildete, vorgewiesen worden von einer Partei, so konnte das einer dritten berechtigten Partei, welche bei fraglichem Acte nothwendig abwesend sein mußte, im Mindesten nicht schaden.

6. Hinwieder fällt die Einwendung der Klagpartei dahin, fragliche Einwilligung der bevormundeten Klägerin sei damals nicht gemeinderäthlich genehmigt worden und gelte so nicht. Nach der damals gegolten habenden Vogtsordnung des 17. Christmonat 1806 muß jedesfalls eine solche Bewilligung, mit Beistand des Vogtes, mit der Legalisation durch den Gemeindepräsidenten, das Gesuch verschrieben vom Bezirksstatthalter, geprüft und genehmigt von oberster Vormundschaftsbehörde, dem Regierungsrath als formell gültig gegeben angesehen werden.

7. Wenn endlich der erste Richter in Bezug auf die Erbschaft beider Eheleute verfügt, so fällt jedenfalls Alles weg, was den Vermögenstheil der Ehefrau betrifft, weil darüber jetzt nicht geklagt, also gar nicht procediert erscheint.

(Directe Mittheilung.)

---

5. Pflichttheilverkürzung. Zeitpunct der Anfechtung.

Das Erbgesetz des Cantons Thurgau vom 17. Juni 1839 § 61 sagt: Jedes der Eltern ist befugt, über sein Vermögen mittelst einer letzten Willensordnung zu Gunsten eines oder mehrerer ihrer Abstämmlinge frei zu verfügen, jedoch nur in dem Maße, daß kein Abkömmling weniger als zwei Drittheile desjenigen Erbantheils erhält, welchen er ohne eine solche Verfügung erhalten hätte.

Und im § 64: Nach den in diesem Abschnitt enthaltenen Bestimmungen sind auch Käufe, Täusche, Schenkungen zwischen dem Erblasser und einzelnen Erbberechtigten sowie Erbverträge zu beurtheilen.

Diese letzte Bestimmung machte Anton und Konrad Köstli und Consf. (Cant. Thurgau) gegen einen Verkauf geltend, den ihr Bruder resp. Schwager, Sebastian Köstli, am 14. April 1864 mit Martin Lüthi aus der Eggmühle und Köstlis Nichte, Magdalena Rühli in Herdern, abgeschlossen hatte. Gegenstand desselben war das ganze Gut von

Digitized by Google

Köstli, Preis Fr. 12000. Dazu allerlei Bedingungen, wodurch die Verkäufer sich die Nutznießung vorbehielten u. s. w. — Beschwerdegrund war die notorische Simulationsnatur dieses Geschäfts, indem bloß die Waldungen, die zum Gute gehörten, auf Fr. 12000 angeschlagen werden können, das Uebrige ebenfalls auf Fr. 12000. Diese Simulation erklärt sich auch als Verhüllung einer Begünstigung der Rühli. Diese war nämlich bei ihrer Tante, der Frau Köstli, wie an Kindesstatt angenommen. Sie sollte auch noch überdieß durch ein Testament von dieser Tante begünstigt sein. — Das Erbrecht selbst an den verkauften Liegenschaften begründen die Kläger mit der Behauptung, der ganze Grundbesitz rühre von des Verkäufers Eltern her. Das elterliche Gut umfaßte nämlich ungefähr 300 Jucharten und wurde in sieben Theile getheilt, so jedoch, daß die Söhne die Töchter auskauften. Außer diesen Immobilien besitze Köstli nur noch unerhebliches Mobiliar im Betrag von höchstens Fr. 5000.

Sebastian Köstli bestritt diese Einsprache als durchaus haltlos, da die genannten Gesetzesstellen nur von Erbrechten sprechen, welche als verletzt vorausgesetzt werden, während doch die Gegner bei Leben des Verkäufers als dessen Erben noch nicht gelten können.

Und überdieß habe er in die Ehe mehr nicht gebracht als Fr. 900 und alles Weitere, was nicht etwa seine Frau gebracht haben möge, nämlich die 1200 Gulden von ihrer Mutter, sei Errungenschaft und daran kein Notherbrecht begründet. Ob er aber über diese Errungenschaft durch Testament oder durch Kauf verfüge, sei gleich unanfechtbar. — Außer den Mobilien besitze übrigens Köstli noch Capitalien.

Beide Instanzen wiesen die Einsprachen ab, das Obergericht von Thurgau durch Spruch vom 31. Aug. 1864, mit folgender Begründung:

indem der Appellat zur Zeit in seiner Dispositionsbefugniß über sein Vermögen gesetzlich nicht beschränkt ist, eine solche Klage überhaupt eine Verlassenschaft, einen Erblasser und bestimmte Erben voraussetzen würde, welche Erfordernisse hier nicht zutreffen, so daß, nachdem für die Pflichttheilsfrage der Zeitpunct des Todes des Appellaten, d. h. des Anfalls seiner Verlassenschaft als entscheidend erachtet werden muß, bis dahin eben sowohl der Vermögensbestand des Appellaten als die Pflichttheilsgröße seiner dannzumaligen, jetzt noch nicht bestimmbaren Erben sich verändern kann, eine quantitative Ausmittlung der Vermögensgröße, von welcher der Pflichttheil zu berechnen wäre, gar nicht möglich ist, was die Abweisung des Rechtsbegehrens der Appellanten zur Zeit nothwendig zur Folge haben muß.

(Directe Mittheilung.)

Digitized by Google

6. Einkindschaft und Testament.

Das Bernerrecht kennt die Einkindschaft nicht.

Es hätte sich daher leicht denken lassen, daß ihre Geltendmachung im C. Bern auf Schwierigkeiten stieße, um so mehr, da sie in einem gegebenen Falle in Widerspruch trat mit einem spätern im Canton geschlossenen Geschäft unter Lebenden und einem ebenfalls im Inlande errichteten Testament des einen Einkindschaftscontrahenten.

Die Gerichte des Cantons haben aber in beiden Instanzen der Gegenanträge ungeachtet den Einkindschaftsvertrag aufrechtgehalten.

Johann Friedrich Wilhelm Westermann von Bielefeld (Westphalen) hatte nämlich aus erster Ehe mit Catharina Luise geb. Beerhoff einen Sohn Johann Arnold Ferdinand, dessen Geburt Veranlassung des Todes der Mutter (27. April 1838) ward.

Nach Kurzem vermählte sich der Wittwer zum zweiten Male mit Henriette Elise Pauline Kottmann. Vor der Trauung schloß er (23. Febr. 1839) nun eine Einkindschaft, wodurch sein Söhnlein gegenüber der Stiefmutter mit leiblichen Kindern derselben in gleiches Erbrecht gestellt werden sollte, wie diese ihm gegenüber. Der Vertrag nahm Bezug auf die Bestimmungen des preußischen Landrechts in dieser Materie und verfügte noch im Weitern:

„§ 3. Als Präcipuum wird dem in Einkindschaft aufgenommenen Johann Arnold Ferdinand Westermann hiermit ein Capital von 2000 Thlr. preuß. Courant ausgesetzt, welches demselben zur Zeit des Ablebens seines Vaters und seiner Stiefmutter vor den zu erwartenden Westermann'schen Kindern zweiter Ehe vorab ausbezahlt werden soll. Dieses Capital kann jedoch gegenwärtig noch auf keine Weise sicher gestellt werden, indem der Vater des Kindes, Bleichmeister Westermann, kein Grundvermögen besitzt, worauf dasselbe hypothecarisch eingetragen werden kann, auch der Bleichmeister Beerhoff nicht geneigt ist, über die seinem Schwiegersohne geschenkt habenden 2000 Thlr. Courant eine hypothecarische oder sonstige Schuldverschreibung auszustellen. Jedoch ist der Bleichmeister Westermann junior des sichern Einganges dieses Capitals überall gewiß und hofft auch in seiner zukünftigen Ehe durch Fleiß und Sparsamkeit ohne Zweifel soviel zu gewinnen, daß das obstehend seinem Sohne erster Ehe ausgesetzte sehr bedeutende Präcipuum auf keinerlei Weise irgend gefährdet wird.

„§ 4. Der Curator des Westermann'schen Kindes erster Ehe, Bleichmeister Herr Beerhoff, acceptiert das vorstehende seinem Curanden zugesicherte Präcipuum oder 2000 Thlr. in bester Form Rechtens und tritt dem obstehend errichteten Einkindschaftsvertrage in aller Hinsicht bei und bittet auch, denselben vom vormundschaftlichen Gericht zu genehmigen, indem dieser Vertrag sich als überall günstig für seinen Curanden darstelle, da einestheils der Vater des Curanden sein gesammtes gegenwärtig besitzendes Vermögen als Präcipuum hin-

Digitized by Google

gegeben habe und anderstheils es sich fast mit Gewißheit voraussehen lasse, daß bei dem nicht unbedeutenden Vermögen, welches die künftige Stiefmutter seines Curanden dermaleinst zu erwarten habe, sowie bei dem bekannten Fleiße und der bekannten Sparsamkeit der angehenden jungen Eheleute Westermann das Vermögen derselben sich in Zukunft beträchtlich vermehren und somit auch dem Curanden Johann Arnold Ferdinand Westermann dermaleinst auch noch ein nicht unbedeutender Erbtheil zu Theil werden dürfte."

Der Schluß des Vertrages lautet:

„Nachdem daher sämmtliche Comparenten sich nochmals zu dem Inhalte vorstehender Verhandlung überall bekannt und solche genehmigt hatten, wurde dieselbe geschlossen, vorgelesen, genehmigt und unterschrieben."

Das preußische Landrecht (Theil II, Tit. 2, §§ 720 ff.) bestimmt u. A.:

„§ 737. Wenn einer der Eltern verstirbt, so erben die leiblichen und Stiefkinder den Nachlaß desselben mit gleichem Rechte.

§ 738. Doch nehmen alsdann die leiblichen Kinder des Erblassers aus voriger Ehe das ihnen nach § 725 bei Schließung der Einkindschaft ausgesetzte Quantum zum Voraus.

§ 739. Die leiblichen Kinder des Erblassers aus derjenigen Ehe, zu deren Behuf die Einkindschaft geschlossen worden, können auf einen solchen vorzüglichen Antheil, als ihren Halbgeschwistern ausgestellt ist, keinen Anspruch machen.

§ 740. Vielmehr wird der übrige Nachlaß unter die sämmtlichen leiblichen und Stiefkinder des Verstorbenen nach der Regel der gesetzlichen Erbfolge gleich getheilt.

§ 747. Die durch den Vertrag begründete Erbfolge kann der eine Theil zum Schaden der Andern durch letztwillige Verfügungen nicht aufheben.

§ 748. Eltern können also nur über dasjenige Vermögen, was bei der Einkindschaft etwa ausdrücklich vorbehalten worden, und Kinder nur über das, was nach § 726 in die Einkindschaft mitgekommen ist, letztwillig verordnen."

Aus der zweiten Ehe des J. F. W. Westermann ward ihm eine Tochter, Auguste Theodora Hermine, geboren (13. Dec. 1841). Einige Jahre nachher verließ aber der Vater Ehefrau und Kinder und siedelte nach Genf über, wo er das Bürgerrecht erworben haben soll. Im Jahre 1849 verließ er auch Genf wieder und ließ sich in Sumiswald (C. Bern) nieder, wo er am 10. Dec. 1861 starb.

In der Zwischenzeit war seine Schwester zu ihm nach Sumiswald gekommen.

Dieser und seiner Haushälterin, Agnes Menn, einer Graubündnerin, trat er nun durch Act vom 8. Aug./30. Oct. 1861 gegen Uebernahme der Passiven von Fr. 3760. 35 und gegen Schuldschein von

Fr. 22190. 35 sämmtliche ihm zustehende Tuch- und Lederwaaren, Pferd, Chaise und Marmotten, sämmtliche Geschäftsausstände unter Abzug von 10% Sconto und einer Baarschaft von Fr. 200, unter mehreren Vorbehalten, ab. Den Schuldrest hatten die Uebernehmer vom 15. Aug. 1861 ab zu 5% zu verzinsen und nach des Abtreters Tod sollte derselbe dem Sohn und Contrahenten Johann Arnold Ferdinand „als allein und Eigenthum verbleiben".

Im Weitern verfügte Westermann, Vater, unterm 8. Dec. 1861, also zwei Tage vor seinem Tode, noch letztwillig:

A. Zu Gunsten des Sohnes:
  a. sein Immobile zu Dürrenroth (Amt Trachselwald, C. Bern), welches er durch Kauf vom 7. Oct. d. J. erworben hatte;
  b. sein Guthaben in Capital und Zinsen bei der Cantonalbank Bern;
  c. sein Guthaben bei Sohn und Haushälterin;
  d. seine sämmtliche Fahrhabe und übriges durch Testament nicht speciell in Verfügung gezogene Vermögen.

B. Zu Gunsten der Tochter Auguste Theodora Hermine über 6 Actien der Cölner Baumwollenspinnerei und Weberei, 18 Actien der Ruhrort-Crefeld-Kreis-Gladbacher-Bahn, eine Actie der Aachen-Düsseldorfer-Bahn.

C. Zu Gunsten der Kinder seiner Schwester Charlotte Jahn über drei Stadtobligationen von Cöln.

D. Zu Gunsten der Agnes Menn über eine Summe von Fr. 5000.

E. Zu Gunsten des Armenguts von Sumiswald über eine Summe von Fr. 1000.

Letztere beide Summen sowie Grabmal und Beerdigungskosten aus dem unter A. enthaltenen Theile.

Nach dem Absterben des Testators (10. Dec. 1861) ward der Nachlaß unter Siegel gelegt, mit Einwilligung der königlich preußischen Gesandtschaft sodann entsiegelt und der Sohn in Besitz gesetzt, später, da er seinen Wohnsitz nach Dürrenroth, wo der Vater verstorben war, verlegt hatte, unterm 18. Juni 1862 vom Amtsnotar Christen ein Inventar darüber aufgenommen, „da ihm eine positive Grundlage ganz oder doch größtentheils fehlte, vollständig an die Angaben des Sohnes gewiesen".

Die Schatzung ward auf Fr. 55533. 55 für die Activen angesetzt und auf Fr. 2400 für die Passiven.

Die Tochter klagte nun (29. Nov. 1862) auf Aufrechthaltung des durch Einkindschaft festgestellten Erbgangs und focht einzelne Ansätze und die Vollständigkeit des Inventars an, wodurch die Theilsumme gemindert werde. Der Sohn seinerseits trat ihr eventuell, insofern er umgekehrt die Theilsumme zu sehr erhöht erachtete, hierin bei, bestritt aber die Grundlage der Klage, die Gültigkeit des Einkind-

Digitized by Google

schaftsvertrages. Einmal habe ein solches Actenstück im Besitze des Vaters sich gar nicht vorgefunden (was er schwören wolle), überdies fehle ihm aber die vormundschaftliche Genehmigung des Stadt- und Landgerichts Bielefeld. Eventuell nahm er das darin ihm zugesicherte Präcipuum in Anspruch gegenüber der Replik der Klägerin, welche selbiges erst nach dem Tode der Stiefmutter fällig bezeichnete, um so mehr erst dann, als es seit 1841 grundpfändlich versichert sei.

In der Zeit zwischen Anhebung der Klage und dem Anspruch starb die Klägerin und es trat an ihre Stelle genügend legitimiert die Stiefmutter.

Der Appellations- und Cassationshof von Bern trat grundsätzlich den Anträgen der Klägerin bei (4. Aug. 1864)

in Betrachtung:

1. daß die Frage, nach welcher Gesetzgebung die streitigen Erbverhältnisse zu beurtheilen seien, dahingestellt werden kann, sofern über dieselbe ein für die Parteien verbindlicher, gültiger Vertrag besteht, der keinen solchen Vorschriften der bernischen Gesetzgebung widerstreitet, die aus Gründen des öffentlichen Wohls abweichende Vertragsbestimmungen ausschließen;

2. daß nun der Einkindschaftsvertrag vom 23. Febr. 1839 in Verbindung mit den darin angerufenen Vorschriften des preußischen Landrechts, die als ergänzende Vertragsbestimmungen in Betracht kommen, wirklich einen solchen Vertrag bildet;

3. daß namentlich dieser Familien- und Erbvertrag unter Mitwirkung von Personen zu Stande gekommen ist, welche die streitigen Parteien und ihre Interessen nach dem Gesetze des Ortes der Errichtung dabei zu vertreten befugt waren;

4. daß der einzige Einwurf des Beklagten gegen die ursprüngliche Gültigkeit des fraglichen Vertrages, derselbe sei nämlich von competenter Behörde zu Bielefeld nicht bestätigt worden, durch die Beweisführung als factisch unrichtig beseitigt worden;

5. daß zwar das bernische Gesetz das Institut der Einkindschaft nicht kennt, aber auch keine Bestimmungen enthält, die der Anerkennung wohlerworbener Rechte entgegenstehen würden, die sich auf einen solchen Vertrag gründen, sofern dabei die Rechte dritter Personen nicht in Frage kommen, es sich also lediglich um ein Streitverhältniß der Vertragsparteien selbst handelt, wie dieses hier der Fall ist;

6. daß mithin die Gültigkeit und Wirksamkeit des Einkindschaftsvertrages hier nicht bezweifelt werden kann, nach dessen Bestimmungen und denjenigen des preußischen Landrechts, die von Parteien gehörig actenkundig gemacht worden, die Streitfragen zu beurtheilen sind;

9. daß endlich im vorliegenden Fall um so mehr anzunehmen ist, die streitenden Parteien seien nach §§ 737 und 740 preuß. LR. im gleichen Verhältniß zum väterlichen Nachlaß berechtigt, als dem Be-

Digitized by Google

klagten durch den Einkindschaftsvertrag bereits ein bedeutendes Präcipuum, sowie namentlich auch ein Successionsact gegenüber seiner Stiefmutter zugesichert worden ist;

10. daß anzunehmen ist, diese letztere habe zu solchen Vertragsbestimmungen nur unter der natürlichen Voraussetzung eingewilligt, daß ihre eigenen Kinder bei der Beerbung des Vaters gleich gehalten werden wie der Beklagte, Sohn aus erster Ehe;

11. daß nun durch die angefochtene letzte Willensverordnung des Vaters Westermann sel. obige Grundsätze und Vertrags- resp. Gesetzesbestimmungen zum Vortheil des Beklagten und zum offenbaren Schaden der Klägerin verletzt worden sind, und nach denselben die beiden ersten Klagsbegehren gerechtfertigt erscheinen;

12. daß zwar dem Beklagten allerdings im Einkindschaftsvertrag vom 23. Febr. 1839 ein Präcipuum von 2000 Thlr. preuß. Courant zugesichert worden ist, jedoch mit der ausdrücklichen nähern Zeitbestimmung, daß diese Summe ihm zur Zeit des Ablebens seines Vaters und seiner Stiefmutter ausgezahlt werden solle;

13. daß so wie dieses Präcipuum, da die Stiefmutter des Beklagten noch am Leben ist, nicht fällig ist, also auch nicht schon jetzt eingeklagt werden kann;

14. daß vom Beklagten in seiner Vertheidigung weder behauptet noch dargethan worden ist, daß diese Vertragsbestimmungen später abgeändert oder auf irgend eine Weise dahingefallen seien;

15. daß namentlich der aus §§ 737 und folg. des preußischen Landrechts hergeleitete Einwand, wonach das Präcipuum mit dem Tode des Vaters fällig geworden wäre, nicht entscheiden kann, da vom Beklagten nicht dargethan worden ist, daß in dieser Hinsicht das als Regel geltende Recht der Parteien, durch Vertrag beliebig auch abweichend vom Gesetz über ihre Vermögensrechte zu verfügen, gesetzlich beschränkt sei.

(Directe Mittheilung.)

---

7. Erbrecht Unehelicher.

El. W. hinterließ neben sechs ehelichen Kindern eine uneheliche Tochter E. W., welche nach der Mutter Tode an ihrer Stelle zugleich mit den ehelichen Kindern in des Großvaters J. R. W., Altweibels von M. (C. Aargau), Erbe treten wollte. Das Bezirksgericht Culm hatte (1. Nov. 1864) diesen Anspruch abgewiesen und (am 30. März 1865) das Obergericht diesen Spruch bestätigt.

Die zwei Gesetzesstellen, welche hiebei zur Sprache kommen, sind §§ 880 und 893 des A.B.G. des C. Aargau.

§ 880. Die Nachkommen eines verstorbenen Kindes, Kindeskindes treten an die Stelle ihres Vaters, Großvaters u. s. w. und erben soviel,

Digitized by Google

als der Verstorbene, den sie vertreten, geerbt hätte, wenn er noch am Leben gewesen wäre. — Die Erbvertretung findet in allen Fällen statt, sowohl wenn die Kinder des Erblassers mit den Nachkommen eines verstorbenen Kindes zusammentreffen, als wenn die Kinder des Erblassers sämmtlich vor ihm verstorben sind und deren Nachkommen in gleichen oder ungleichen Graden zu dem Erblasser stehen. Kinder erben somit nach Häuptern, entferntere Nachkommen nach Stämmen.

§ 893. Die Bestimmungen des § 880 gelten auch für die unehelichen Kinder.

Dieser Paragraph räumt nun, sagt das Obergericht, in Hinweisung auf § 880 des gleichen Gesetzes den unehelichen Kindern das Recht der Erbvertretung ein. Es stelle dieser Paragraph am Schlusse des Abschnittes, welcher vom Erbrecht handle, einen allgemeinen, auf den ganzen Abschnitt sich erstreckenden Grundsatz auf und es finde dasselbe nicht etwa blos auf die Beerbung der Unehelichen, d. h. das Erbrecht von Nachkommen der Unehelichen, wie das Bezirksgericht annehme, sondern auf das Erbrecht der Unehelichen selbst seine Anwendung. Die diesfällige Bestimmung müsse daher auch soweit für die Richter maßgebend sein, als der Gesetzgeber keine Beschränkung desselben ausgesprochen habe. Eine solche Beschränkung liege nun aber im § 889, welcher verordne, daß uneheliche Kinder von Verwandten des Vaters und der Mutter in aufsteigender Linie die Hälfte der Verlassenschaft erben, jedoch nur dann, wenn diese keine ehelichen Nachkommen hinterlassen. Da nun die Mutter E. W. sechs eheliche Kinder hinterlassen, so könne es nach dem klaren Ausspruch der angeführten Gesetzesbestimmung kaum einem Zweifel unterliegen, daß die Ehefrau des Klägers als Uneheliche bei der Concurrenz mit den ehelichen Nachkommen des Großvaters J. R. W. vom Erbe ausgeschlossen werde. Dieser Ausschluß steht nicht etwa im Widerspruch mit § 880 des Gesetzes, sondern vielmehr im Einklang mit der deutlich erkennbaren Auffassung und Tendenz der Gesetzgebung, welche dahin gehe, wohl im Vergleiche mit frühern Gesetzgebungen die Unehelichen günstiger zu stellen, nichts desto weniger aber ihre Erbberechtigung außer derjenigen auf die Verlassenschaft der Mutter, bezüglich welcher sie den Ehelichen gleichgestellt sind, neben den ehelichen Nachkommen mehr und mehr zurückzudrängen.

(Directe Mittheilung.)

---

8. Rechtsverhältniß des Erstbedachten zum „Nacherben“.

Das Civilrecht von Bern sagt in Satz. 580: Der fideicommissarische Erbe (Fiduciar) wird Eigenthümer aller Erbschaftssachen, über

Digitized by Google

welche der Testierer nicht anders verfügt, und haftet dem Nacherben blos für den Schatzungswerth derselben, für den er ihm Sicherheit bestellen muß, wenn ihm der Erblasser nicht diese Verpflichtung ausdrücklich erlassen hat.

Es schien, als wäre dieser Wortlaut klar genug, um auf das Testament Herrn Oberstlieutenants G. N. von Jenner von Bern vom 26. Aug. 1854 Anwendung zu finden.

In demselben setzte er nämlich seinen Neffen Eduard Gottlieb Ludwig „zum Alleinerben der Verlassenschaft mit den damit verbundenen Rechten und Verbindlichkeiten“ ein, erklärte aber zu seinem fideicommissarischen Nacherben in erstem Grade Friedrich von Jenner-Lehmann, in zweitem Grade dessen Söhne oder Enkel, in drittem Grade, falls keine solchen (7. Oct. 1862) vorhanden wären, die ehelichen Töchter desselben, — Alles jedoch nur auf den Fall, daß der Erstbedachte, sein Neffe, ohne eheliche männliche Erben absterben würde.

Dieser Erstbedachte war nämlich seit Mai 1850 geisteskrank und zur Zeit der Testamentseröffnung als solcher in Prefargier (C. Neuenburg) untergebracht, ohne daß Aussicht zur Heilung und späteren Ehe vorhanden war. So erklären sich dann auch sehr einfach folgende weitere Bestimmungen:

a. In der Ungewißheit, ob diese bedingte Substitution in Erfüllung gehe, soll mein eingesetzter Erbe gleich nach Antretung der Erbschaft in Gegenwart der bedingten Notherben nach Mitgabe der Satz. 581 des Civilgesetzbuches ein Verzeichniß und Schatzung der Verlassenschaft bewerkstelligen lassen.

b. Während dem Leben meines Erben, Herr E. G. L. von Jenner, soll das nach Bezahlung meiner Verbindlichkeiten und der hienach enthaltenen Vermächtnisse verbleibende Erbgut durch meine Sachwalter verwaltet und die Verwaltung unter Oberaufsicht und Schutz der titl. Waisenbehörde zu Mittlen-Löwen in Bern, deren Angehörige meine Erben und die substituierten Notherben sind, gestellt werden, welche titl. Behörde auch die Zinsschriften aufbewahren und die Capitalveränderungen in Ablösungen und neuen Anwendungen autorisieren möchte.

c. Solange mein Erbe, Herr E. G. L. von Jenner, ledig bleibt, sollen die Zinse des Erbgutes capitalisiert und dem Substitutionsgut als Zuwachs gehören und verbleiben.

d. Von seiner Verheirathung an kann Wohlderselbe die Zinse von diesem Substitutionsgut beziehen und nach Gutfinden verbrauchen.

e. Dem Herrn Friedrich von Jenner allié Lehmann sollen jedoch von meinem Hinscheide an hauptsächlich zur guten Erziehung und Alimentation seiner Söhne und allfälligen Großsöhne und nach seinem Absterben seinen männlichen ehelichen Nachkommen, diesen nach Häuptern, von den Zinsen des Substitutionsgutes jährlich zweitausend neue

Digitized by Google

Franken, vierteljährlich mit Fr. 500 durch die benannten titl. Sachwalter exact ausgerichtet werden.

f. Diese Zinsentrichtung soll jedenfalls mit dem Hinscheid meines Erben, Herrn E. G. L. von Jenner, wo die Substitution entweder ins Leben tritt oder dahin fällt, aufhören; solche soll auch schon während seinem Leben, von dem Zeitpuncte an, wo er mit einem ehelichen männlichen Nachkommen gesegnet und ein solcher leben wird, aufhören.

Die Waisenbehörde erhob nun die Frage, wiefern (durch den erfolgten Antritt) der Erbe Eigenthum erworben habe und der Nutzen und Schaden daran ihn betreffe oder die „Nacherben?“ Sie ließ durch drei Anwälte diese Frage begutachten und stellte dann in Uebereinstimmung mit diesen Nacherben die Alternativfrage:

„Ist das von Gottlieb Nicolaus von Jenner, gewesenem Oberstlieutenant, von und in Bern, durch Testament vom 26. August 1854 gestiftete Fideicommißgut unbedingtes Eigenthum des Vorerben, Eduard von Jenner, geworden und ist dieser den Nacherben blos für den Schatzungswerth verantwortlich? oder:

Bildet nach dem Willen des Testators das Fideicommißgut eine vom übrigen Vermögen des Vorerben abgesonderte, selbstständige Masse, welche je nach den Umständen dem Vorerben definitiv verbleiben oder dann auch dem Eigenthume nach auf die Nacherben übergehen soll?“

Durch Compromiß stellten sie auf den Entscheid des Appellations- und Cassationshofes von Bern ab, welcher (am 19. Febr. 1864) das Eigenthum dem Erstbedachten mit allen Consequenzen zusprach,

in Betrachtung:

1. daß zwar in der bedingten Substitution, welche vom Testator in seinem fraglichen Testamente vom 26. August 1854 verordnet worden ist, mit Rücksicht auf das Erbrecht des Vorerben eine Resolution enthalten ist und insofern allerdings dieses Recht kein unbedingtes genannt werden kann;

2. daß aber über diesen Punct, der wesentlich das Dasein einer Substitution selbst betrifft, gegenwärtig durchaus kein Streit besteht, vielmehr aus den Acten, aus dem Wortlaut der Streitfrage und dem Gegensatze der beiden alternativen Glieder derselben hervorgeht, daß eine Suspensivbedingung in Frage steht, von welcher das Eigenthumsrecht des Vorerben auf das Erbgut abhängen soll;

3. daß es nun eine zugestandene Thatsache ist, daß zu Handen des Vorerben die Erbschaft — übrigens gemäß klarer Bestimmungen des Testaments — angetreten worden ist, und dieser Vorerbe somit nach Satz. 513 und 514 des Civilgesetzes als wirklicher Erbe aller Rechte und Verbindlichkeiten, welche der Verlassenschaft angehörten und auf derselben hafteten, eingetreten ist;

4. daß mit dem Eintritte dieser Thatsache eine abgesonderte, selbst-

Digitized by Google

ständige Masse wenigstens als juristische Person nicht mehr denkbar ist und auch von einem Erbrecht, das von einer Suspensivbedingung abhängig wäre, nicht mehr die Rede sein kann;

5. daß eine solche Bedingung auch nicht anzunehmen ist, wenn die Ausdrücke „Fideicommißgut" und „abgesonderte selbstständige Masse", welche in der Streitfrage vorkommen, bezogen werden auf die einzelnen Erbschaftssachen oder auf diese als Gesammtsachen, ohne juristische Persönlichkeit aufgefaßt;

6. daß nämlich das Erbrecht und die Annahme einer Erbschaft schon an sich das Recht, alle Erbschaftssachen als Eigenthum zu erwerben, in sich schließt (Satz. 505, 513 und 514 des Civilgesetzes);

7. daß auch nach der speciellen Vorschrift der Satz. 582 der fideicommissarische Erbe Eigenthümer aller Erbschaftssachen wird und dem Nacherben blos für den Schatzungswerth derselben haftet;

8. daß im Testamente des Herrn von Jenner vom 26. August 1854 eine hievon abweichende Bestimmung oder eine aufschiebende Bedingung, von welcher das Eigenthumsrecht des eingesetzten Erben abhängig gemacht worden wäre, sich nirgends ausgesprochen findet;

9. daß eine der in Satz. 582 ausgedrückten Regel entsprechende Interpretation des Testaments, selbst in einem Zweifelsfalle, den Vorzug vor einer davon abweichenden verdienen müßte;

10. daß im Besondern zu bemerken ist, daß der Testator den Vorerben im fraglichen Testament ausdrücklich zu einem „Alleinerben mit den damit verbundenen Rechten und Verbindlichkeiten" berufen und dann auf die gesetzlichen Vorschriften der Satz. 579 und namentlich auch der Satz. 581, die in unmittelbarem Zusammenhang mit der angeführten Satz. 582 steht, Bezug genommen hat, ohne etwas von dieser letzterwähnten Vorschrift Abweichendes zu verordnen;

11. daß die einzelnen, für eine entgegengesetzte Ansicht geltend gemachten Gründe, wie bedeutend auch ihr Gewicht in anderer Hinsicht sein mag, um so weniger geeignet sind, eine Ausnahme von der angegebenen gesetzlichen Regel der Satz. 582 zu begründen, als keiner dieser Gründe in einem wirklich unauflösbaren Widerspruch mit jener Regel steht.

(Directe Mittheilung.)

---

9. Substitution von noch nicht geborenen Kindern — inwiefern ungültig, weil personae incertae. Mangel eines rechtlichen Interesses auf Seiten der Beklagten. Verfrühte Klage.

Peter Jacob Bovay, gestorben den 26. Nov. 1860, hinterließ eine letztwillige Verfügung d. d. 11. Dec. 1858, worin er zu Erben einsetzte

Digitized by Google

seine Tochter Margarethe Charlotte Bovay für zwei Drittel, und seinen Neffen Friedrich Daniel Bovay für einen Drittel. Für den Fall kinderlosen Absterbens seiner Tochter substituierte er ihr die Kinder des genannten Fr. Dan. Bovay, falls solche da wären, und ebenso umgekehrt dem Fr. Dan. Bovay, falls er kinderlos stürbe, etwanige Kinder seiner Tochter. In Ermanglung von Kindern seitens dieser Erben substituierte ihnen der Testator eine Anzahl andrer Personen (Cornaz & Cons.). Die letztern erhoben gegen Fr. Dan. Bovay, Ami Comte als Ehemann der M. Ch. Bovay und gegen diese letztere Klage, des Inhalts, daß die beiden Substitutionen der allfälligen Kinder nichtig erklärt werden sollten, weil nicht existierende, also incertae personae nicht könnten substituiert werden. Die Beklagten trugen auf Abweisung der Klage an, weil sie verfrüht sei, zudem sie nicht die richtigen Beklagten seien, weil persönlich nicht in dieser Sache interessiert, endlich Ami Comte nicht beklagt werden könnte, weil er nicht Erbe sei, sondern nur seine Ehefrau vertrete. Das Civilgericht von Moudon fand (11. Dec. 1863) diese Einwendungen unbegründet; der Cassationshof entschied dagegen zu Gunsten der Beklagten (24. Jan. 1864):

Considérant sur le moyen exceptionnel particulier à Ami Comte, que si à titre de mari de l'héritière Charlotte Comte et d'administrateur des biens de sa femme, Ami Comte a un intérêt au procès, cet intérêt n'est pas celui d'une partie, puisqu'il n'est point institué à titre d'héritier par le testament du défunt Bovay; que sa vocation serait, au plus, d'autoriser sa femme et de la représenter ou assister, le cas échéant, mais ne peut s'étendre jusqu'au point de le faire mettre en cause directement et personnellement;

Que c'est ainsi que l'art. 1068 du code civil règle que la femme exerce elle-même les actions relatives à la propriété de ses biens et le mari celles qui ont pour objet la possession, etc.

Attendu, dès lors, qu'Ami Comte ne pouvait être joint en cause avec les deux autres défendeurs,

La cour admet le moyen exceptionnel qui est particulier au dit Comte.

Statuant ensuite sur l'exception tirée du défaut d'intérêt des demandeurs Cornaz-Guebhardt et consorts à ouvrir et à soutenir actuellement l'action par eux intentée aux défendeurs:

Considérant que les demandeurs Cornaz-Guebhardt et consorts sont en effet appelés à la succession Bovay à titre de substitués pour le cas où les deux institués ne laisseraient pas d'enfants légitimes.

Considérant que la loi a dû fixer le moment où les droits incertains et éventuels des héritiers substitués s'ouvrent par rapport à la succession qu'ils sont appelés à recueillir au cas où les conditions donnant vie à la substitution seront réalisées;

Digitized by Google

Qu'à cet effet, il est statué par l'art. 694 du c. c. que leurs droits seront ouverts à l'époque où, par quelque cause que ce soit, la jouissance du grevé de substitution cessera.

Attendu, dès lors, que jusqu'à l'arrivée de cette époque, les droits résultant du testament en faveur des substitués sont livrés à toutes les eventualités qui résultent de la réalisation soit des conditions mises par l'acte de dernière volonté, soit des dispositions de la loi, notamment des art. 695 et 696 du c. c. susmentionnés qui subordonnent le maintien ou l'extinction de la substitution à la condition de survie du substitué et à l'existence d'enfants de l'héritier institué à l'époque où la substitution devrait s'ouvrir.

Attendu, de plus, que, d'après le testament Bovay, les demandeurs Cornaz et consorts ne sont pas appelés à recueillir la succession immédiatement après les héritiers institués; que d'autres substitués sont indiqués pour prendre avant eux; qu'à la vérité ces substitués n'existent pas, mais peuvent naitre et pourraient estimer avoir droit de combattre l'action des demandeurs, qui tend précisément à faire annuler la substitution en ce qui les concerne, eux enfants.

Considérant que jusqu'à ce que la jouissance des grevés de substitution ait cessé, les droits des substitués ont un caractère nécessairement incertain et éventuel; que, dans le cas actuel, c'est avec raison que les défendeurs Comte et Bovay leur opposent un défaut d'intérêt actuel et passif, qui leur donne, aux dits substitués, vocation d'attaquer, dès à présent, l'acte de dernière volonté du testateur et de faire valoir des droits qui ne s'ouvriront peut-être jamais.

Attendu, dès lors, que les demandeurs ne peuvent ouvrir actuellement l'action susmentionnée.

Attendu, d'ailleurs, en ce qui concerne l'obligation où les demandeurs estiment d'avoir été, d'ouvrir l'action actuelle dans l'année dès l'homologation du testament, afin d'éviter l'effet de la prescription, qu'il est pourvu par l'art. 666 du c. c. à ce que la prescription ne puisse courir alors que l'intéressé ne peut agir; que c'est ainsi qu'il y est expressément réservé que l'année de la prescription ne courra que du moment où l'impossibilité d'agir aura cessé;

Que, dès lors, le cas où les substitués ne peuvent se prévaloir des droits éventuels résultant pour eux du testament est au bénéfice de la réserve mise à la prescription fixée par le dit art. 666.

Statuant, ensuite, sur l'exception tirée du défaut d'intérêt et de vocation des défendeurs femme Comte et Bovay à combattre l'action actuelle:

Considérant que l'obligation de l'héritier institué avec charge

de substitution est de rendre la succession au tiers substitué, à moins d'extinction de la substitution à son profit;

Que si une autre époque n'est fixée par le testament, la restitution se fait après la mort de l'institué;

Que jusqu'à l'événement, le grevé de substitution est sans intérêt personnel, quant à sa jouissance, dans les contestations qui ont pour objet la validité de telles ou telles clauses de la substitution, à moins que lui-même n'attaque cette substitution.

Attendu que s'il résulte des conclusions au fond des demandeurs que les droits de substitution qui peuvent compéter aux enfants à naitre, de l'un ou l'autre des défendeurs sont mis en question et qu'ainsi ces derniers sont intéressés, l'on ne saurait en inférer une obligation pour la partie défenderesse de soutenir l'action actuelle;

Qu'en effet, l'intérêt pour les défendeurs, s'il existait, serait un intérêt moral et non direct, ni personnel; qu'au surplus, l'intérêt relatif à leurs enfants à naitre ne repose que sur une éventualité et que les droits attribués à ceux-ci ne sont pas ouverts et ne pourraient l'être durant la vie des institués, d'où il suit que la partie défenderesse n'a ni intérêt ni vocation dans la contestation actuelle.

(Journal des Tribunaux Vaudois, XII, [1864], p. 106 ss.)

---

10. Erbtheilung. Ausweisung der Tochter mit einer bestimmten Summe und Uebernahme des Vermögens durch den Sohn befreit die Tochter von der Haftpflicht für die Erbschaftsschulden.

Am 26. Sept. 1816 unterzeichneten die Brüder Joh. Fr. Viret und Peter Abraham Viret einen Schuldschein von Fr. 400 a. W. zu Gunsten von Joh. Peter Rod. Am 6. Oct. 1817 starb Joh. Fr. Viret mit Hinterlassung eines Testaments, worin er seiner Tochter Lisette Fr. 1200 und eine Aussteuer, seinem Sohn Johann den Rest des Vermögens, mit der Pflicht, alle seine Schulden zu bezahlen, vermachte. Dieser Sohn gerieth 1855 in Concurs und der Schuldschein von 1816 wurde eingegeben und zu Fr. 648. 39 angesetzt. Dann wurde der Sohn des Mitschuldners Peter Abr. Viret, Joh. Franz Viret, Cessionar dieses Schuldscheins und klagte nun gegen die Lisette Viret die Hälfte jener Fr. 648. 39 ein. Die erste Instanz (tribunal civil von Echallens) verfällte die Beklagte am 6. Mai 1863 mit folgender Motivierung:

Considérant qu'avant 1803 la commune de Villars-Tiercelin faisait partie du bailliage de Lausanne.

Que la succession de Jean-François Viret ouverte en 1817, soit

Digitized by Google

avant la promulgation du code civil actuel, était régie par les lois alors existantes, soit par le Plaict général et le Coutumier de Vaud qui avaient force de lois dans le bailliage de Lausanne, dont la commune de Villars-Tiercelin faisait partie.

Que d'après ces lois l'enfant qui recevait une partie de la succession sans en demander bénéfice d'inventaire ou sans y renoncer, était réputé héritier.

Que Lisette Jaccaud née Viret n'a pas demandé bénéfice d'inventaire de la succession de son père et n'y a pas renoncé.

Que la cession en lieu de partage faite par elle à son frère Jean-Jacob Viret devant le notaire Ropraz, le 20 décembre 1831, démontre évidemment qu'elle s'est toujours considérée comme héritière de son père.

Que les arrangements pris entre frère et sœur à propos de la succession de leur père ne peuvent pas nuire aux créanciers de celui-ci dont les biens sont le gage commun.

Vu le Plaict général, lois 89, 116 et 117, le Coutumier de Vaud, loi première, folios 335 et 337, et les articles 9 et 11 de la loi transitoire du code civil.

Der Cassationshof sprach am 11. Juni 1863 zu Gunsten der Beklagten:

Considérant qu'en fait Lisette Jaccaud née Viret a reçu par le testament de son père le don d'une somme déterminée, outre un trousseau et un droit d'habitation; que Jean-Jacob Viret a été appelé par ce même acte à prendre tous les autres biens de son père avec charge de payer les dettes.

Considérant que l'on ne saurait dire que, d'après ces dispositions de l'acte de dernière volonté de Jean-François Viret, Lisette Jaccaud ait été appelée à la succession de son père à titre d'héritière, puisqu'elle n'a reçu de lui qu'une partie déterminée de cette succession, tandis que son frère a été appelé à prendre l'universalité des biens de la succession;

Que d'après la loi de l'époque qui régissait la contrée, savoir le Plaict général, le don d'un objet déterminé constitue un legs, et l'enfant qui n'est appelé à recueillir qu'un legs dans la succession paternelle ou maternelle n'est pas nécessairement héritier et tenu des charges de la succession.

Que s'il est statué à la loi 82 du dit Plaict que lorsque par son testament le père fait le partage de son bien à ses enfants et ordonne à chacun la part qu'il devra recevoir, ce partage, fût-il même inégal, devra être exécuté, l'on ne saurait inférer de cette disposition que lorsque le testateur fait une part distincte pour l'un de ses enfants et remet tout le surplus à l'autre, la position soit la même pour chacun d'eux;

Digitized by Google

Que dans ce dernier cas un seul des enfants est institué héritier; et l'autre n'est que légataire pour ce qu'il reçoit puisque la loi n'a rien dit de contraire.

Considérant que la fille Lisette née Viret recevant cette part déterminée et n'attaquant pas le testament de son père n'a eu aucun acte ultérieur à faire; qu'elle n'aurait pu demander inventaire de l'avoir et des charges; qu'elle n'avait pas à renoncer à la succession le cas echéant, et qu'elle n'a eu qu'à recevoir des mains de son frère la valeur qui lui était donnée et qu'il incombait à l'héritier de livrer;

Que dans cette position de Lisette née Viret, l'assimiler à un enfant qui succède comme héritier dans les biens de son père serait l'envisager comme héritière ab intestat ou de plein droit, par le fait de la loi, puisque le testament ne lui donne pas cette qualité, et ce serait établir ainsi dans le cas actuel, deux héritiers à titres différents, l'un testamentaire, l'autre ab intestat.

Considérant enfin, qu'en traitant avec son frère Jean-Jacob, au sujet de la succession paternelle par un acte du 20 décembre 1831 intitulé *cession*, Lisette Viret n'a fait que de déclarer qu'elle accepte le legs à elle fait par testament de son père et donner reçu à son frère de la valeur de ce legs;

Qu'en recevant cette valeur ainsi que le trousseau et en usant du droit d'habitation qui lui était réservé pendant son célibat, elle n'a fait aucun acte d'immixtion dans la succession, ni aucun acte d'héritière;

Que, dès lors, les art. 89, 116 et 117 du Plaict général et les dispositions du Coutumier de Vaud n'imposent point à la veuve Lisette née Viret la qualité d'héritière de son père à raison de la part déterminée qu'elle a reçu par testament dans l'avoir paternel.

(Journal des tribunaux vaudois, XI [1863], p. 358 ss.)

---

11. Theilungsklage gegenüber früherer Ausrichtung.

Am 3. Januar 1842 wurde Jacob Franz Schuler von Alpthal (C. Schwyz) bevogtet, der Vogt aber nie in die Verwaltung seiner Güter eingesetzt, sondern diese behielt Schuler. Sieben Jahre später richtete er seinen Sohn Joseph Melchior mittelst einer Summe von 3500 Fl. aus. Ebenso auch noch zwei andre Geschwister. Hierauf, am 22. Dec. 1850, starb er. Derjenige Sohn, der ihm in seinem Grundbesitz succedierte, Johann Joseph, blieb ohne Weiteres im Besitz, führte Gebäude auf den väterlichen Liegenschaften auf, versicherte Capitalien auf dieselben und verfügte sonst darüber. Unter Anderm verpachtete er auch drei Stücke davon im Jahr 1861 dem Bruder Joseph Melchior.

Zwei Jahre nachher, im Jahr 1863, erhob dieser eine Theilungsklage gegen die Geschwister und verlangte behufs deren Durchführung Anschlag und Schatzung der Liegenschaften. Die Geschwister widersetzten sich.

Am 9. Dec. 1863 erfolgte der Abspruch des Bezirksgerichtes Schwyz zu Gunsten des Theilungsklägers.

Am 19. Oct. 1862 dagegen wies das Cantonsgericht denselben ab, in Erwägung:

1. daß erwiesener- und unbestrittenermaßen der heutige Appellat vor circa 14 Jahren durch seinen Vater mit Fl. 3500 von seinem dereinstigen Erbe ausgerichtet worden ist;

2. daß aber diese Erbausrichtung vom Appellaten als ungültig angefochten wird, weil sein Vater seit dem 1. Jänner 1842 bis zu seinem Tode bevogtet gewesen und für den daherigen Vertrag nicht nach §§ 23 und 29 des organischen Gesetzes für die Bezirksräthe vom Jahr 1835 die Ratification des Bezirksrathes nachgesucht worden sei;

3. daß, abgesehen von dem Umstande, daß nicht erwiesen ist, daß die angeführte Bevogtigung je in Wirksamkeit getreten, nur vom Vogte oder den Erben des Bevogteten diese Einrede geltend gemacht werden könnte, der Unbevogtete dagegen, welcher mit einem Bevogteten contrahiert, nach allgemeinen Rechtsgrundsätzen bei seiner Handlung behaftet bleibt;

4. daß Behaftung des Appellaten bei dem seinerseits gültigen Abschluß des Ausrichtungsvertrages durch den Umstand nicht aufgehoben wird, daß er als Miterbe seines Vaters theilweise dessen Rechtsnachfolger ist;

5. daß der Appellat den Besitzstand der Appellanten seit dem Tode seines Vaters anerkannt hat, indem er noch im Jahre 1861 von seinem Bruder Johann Joseph Bestandtheile der ehemaligen väterlichen Liegenschaften in Pacht genommen;

6. daß somit der Ausrichtungsvertrag zu Recht besteht und folglich nicht mehr auf Theilung geklagt werden kann.

(Directe Mittheilung.)

---

12. Fristen im Vertrag, Zweck und daherige Wirkung.

Die Uebertragung von Liegenschaften geschieht im C. St. Gallen durch Fertigung, d. h. gemeinderäthliche Eintragung in amtliche Register. In Bezug auf diese Fertigung sagt das betreffende Gesetz vom 19. Febr./28. April 1842 Art. 10: Der Gemeindeammann hat durch den Gemeinderathsweibel sämmtlichen Contrahenten von der Zeit der Fertigung Anzeige zu machen, damit sie ihre allfälligen Rechte wahren und, wenn sie es für nöthig erachten, zur Verhandlung erscheinen

Digitized by Google

können. Die Fertigung darf aber in keinem Falle vor Umfluß von drei Tagen, den Tag der Strazzierung (schriftliche Ausfertigung der Parteien unter einander) ungerechnet, vorgenommen werden. Der Art. 7 desselben Gesetzes sagt: Solange die Fertigung noch nicht erkannt ist, hat die Vertragsstrazze durchaus keine privatrechtlichen Folgen. Jeder Theil kann frei davon zurücktreten, ohne daß der andere auf Erfüllung klagen oder ein Reugeld fordern darf. Für den Fall jedoch des Rücktrittes von einem Theil ist dieser verpflichtet, dem andern eine Entschädigung von vier Procent des Kaufpreises gut zu machen.

Am 26. Sept. 1860 kaufte P. Sonderegger von seinem Schwager Schmidheini in Balgach fünf Bodenparcellen um Fr. 2482. 20. Die Fertigung erfolgte am 29. Sept. gl. J. in einer Abendsitzung des Gemeinderathes. Von diesen fünf Parcellen verkaufte später der Käufer eine weiter (23. Nov. 1861). In der Zwischenzeit war die Frau des ersten Verkäufers, Anna Schmidheini, geb. Rüesch, gestorben, und es hatte sich an die Theilung zwischen dem Wittwer und den Geschwistern resp. Schwägern der Verstorbenen, Rüesch und Kobelt, ein Proceß angeschlossen, der bereits der Entscheidung in zweiter Instanz entgegenging, als diese Angehörigen der Verstorbenen bemerkten, daß die Fertigung vom 29. Sept. 1860 vor Abfluß der vollen drei Tage, welche der oberwähnte Art. 10 verlangt, eingetreten war, und auf Grund dieses Gebrechens die Klage auf Aufhebung des Testaments der Verstorbenen einstellten und eine andere anhoben auf Nichtigerklärung der Fertigung und folglich des zwischen Schmidheini und Sonderegger abgeschlossenen Verkaufs.

Die erste Instanz, im Wesentlichen darauf gestützt, daß der Art. 10 des Handänderungsgesetzes eine Rechtswohlthat für die Contrahenten involviere, auf welche dieselben im concreten Falle verzichten können, und wirklich verzichtet haben, wies die Klage ab.

Ebenso die zweite Instanz, durch Spruch vom 4. Aug. 1863, mit folgender Auseinandersetzung:

„Es ist nicht einzusehen, daß der ohnehin vom gemeinen Recht ausnahmsweis abweichende Art. 10 zweiter Satz die Bedeutung und Consequenz habe, daß, wenn auch die Contrahenten trotz eines Uebersehens des Gemeinderaths einen Kauf fertigen lassen, den gefertigten Kauf anerkennen und vollziehen, derselbe Kauf, entgegen dem ausdrücklichen Willen der Contrahenten, gleichwohl absolut ungültig sein soll. Zieht man in Betracht, welche Folgen es für die Sicherheit des liegenschaftlichen Eigenthumsbesitzes, sowie der damit zusammenhängenden Credit- und Hypothecarverhältnisse im Lande haben würde, wenn an die Nichteinhaltung der in Frage liegenden dreitägigen Frist in allen Fällen ohne irgend welche Beschränkung und Vorbehalt aus sogenannten Rücksichten für das öffentliche Wohl

Digitized by Google

die absolute Nullität des gefertigten und vollzogenen Kaufs geknüpft wäre, so müßte man sich in seiner Ueberzeugung nur bestärken. Eine entgegengesetzte Ansicht würde dahin führen, daß der durch solche öffentliche Kaufinstrumente gewährleistete Grundbesitz und die auf dieselben ratificierten Hypothecartitel nach 10—20 und mehr Jahren oft bei weitern Handänderungen in die sechste, siebente Hand, von Dritten angefochten, jegliche Ersitzung ausgeschlossen, und so die solidest geglaubten Eigenthums- und Credittitel in den Händen der in besten Treuen besitzenden Eigenthümer zernichtet und als nonvaleur erklärt werden könnten. Eine Unterscheidung zwischen den Rechten, welche den Contrahenten selbst zustehen, oder nach gefertigtem und vollzogenem Kauf von Dritten geltend gemacht werden möchten, scheint in der Natur der Sache begründet. Man kann nicht glauben, daß der Gesetzgeber mit dem mehrerwähnten Art. 10, durch welchen man allerdings im Allgemeinen dem Abschluß leichtfertiger und übereilter Käufe einen Damm setzen wollte, wesentlich etwas Anderes bezweckte, als dem Gemeinderathe die Pflicht aufzuerlegen, seinerseits zu wachen, daß keiner der Contrahenten bei Käufen und Verkäufen überrumpelt, eingeführt und benachtheiligt werde. So bindend auch an sich die Bestimmung des Art. 10 lautet, so hätte der Gesetzgeber es gewiß in einem besondern Artikel klar ausgesprochen, wenn er die absolute Nullität eines Kaufgeschäfts wegen Nichteinhaltung der dreitägigen Frist auch dann hätte eintreten lassen wollen, wann und nachdem mit dem Willen und Einverständniß der Contrahenten die Fertigung stattgefunden und der Kauf seinen Vollzug erhalten hat. Ein solcher Artikel findet sich nun aber nicht im Gesetze. Vergleicht man Art. 19 zweiter Satz mit Art. 10 erster Satz und mit Art. 7 des gleichen Handänderungsgesetzes, so scheint daraus im Gegentheil noch deutlicher hervorzugehen, daß die Bestimmung der dreitägigen Wartfrist lediglich zum Schutze der Contrahenten gegen übereilte Käufe und Verkäufe erlassen worden ist. Der Art. 7 räumt nämlich den Contrahenten das Recht ein, bis zur Fertigung vom Kaufe zurücktreten zu dürfen. Daran anschließend sagt der Art. 10, daß den Contrahenten von der Zeit der Fertigung Anzeige zu machen sei, damit sie ihre Rechte wahren und, wenn sie es für nöthig erachten, zur Verhandlung erscheinen können. Um ihnen dies möglich zu machen, reiht sich dann das zweite Lemma von Art. 10 lediglich als Nachsatz an: daß in keinem Fall vor Umfluß von drei Tagen die Fertigung erkannt werden dürfe. Man kann schließlich auch die Furcht nicht theilen, daß die Auslegung und Anwendung des Art. 10 auf den concreten Fall, wie sie im Urtheil liegt, der genannten Bestimmung des Handänderungsgesetzes die ganze Bedeutung benehmen und eine große Rechtsunsicherheit im Abschluß von Käufen zur Folge haben werde. Man müßte vielmehr eine solche Rechtsunsicherheit in der un-

Digitized by Google

bedingten Annullierung von Käufen erblicken, die mit dem vollen Consens der Contrahenten abgeschlossen, amtlich gefertigt und längst vollzogen worden sind.“

Die Kläger ließen sich aber durch diese Rechtsbelehrungen nicht irre machen, sondern kamen um Cassation dieser beiden Urtheile ein. Dieselbe erfolgte auch wirklich unter folgender Entwicklung:

„Die Vorschrift des Art. 10 des Handänderungsgesetzes lautet allgemein und unbedingt ohne einen Vorbehalt oder irgend welche Beschränkung. Sie ist offenbar aus Rücksichten auf das öffentliche Wohl in allgemeinem Interesse erlassen. Was aber mit directer Verletzung einer solchen Gesetzesvorschrift geschieht, kann nicht gesetzgemäß oder rechtsgültig sein und keine gesetzlich verbindlichen Folgen haben. Es muß vielmehr als rechtlich nicht geschehen, null und nichtig betrachtet werden und kann auch durch den Lauf der Jahre und namentlich durch keine nachträgliche stillschweigende oder factische Anerkennung oder Gutheißung der Contrahenten, sondern nur dadurch gut gemacht werden, wenn die Fertigung nachträglich vom Gemeinderath noch vorgenommen, neu erkannt oder bestätigt wird. Das Handänderungsgesetz — während es ausdrücklich ein Gültigwerden von Handänderungen, welche vor Erlassung desselben mangelhaft stattfanden, mit dem Ablauf gewisser Fristen anerkennt, schließt dagegen jede Verjährung oder Ersitzung, jedes Inkrafttreten von Handänderungen aus, welche seit dem Bestande desselben seinen Vorschriften zuwider neu erfolgen könnten. Es ging offenbar von dem Grundgedanken aus, die unbedingte, allgemeine Beachtung und Durchführung seiner Vorschriften zu erzwingen. Damit wäre es aber offenbar unvereinbar, wenn die Nichtbeachtung einer der wesentlichsten und singulärsten Vorschriften desselben durch eine spätere Anerkennung des im Widerspruch damit Geschehenen gebilligt würde; die Consequenz davon wäre unmittelbar, daß die betreffende Vorschrift ihre ganze Bedeutung verlöre, und jeden Tag eine Uebertretung derselben erfolgen könnte, welche der Richter bei consequenter Verfolgung einer laxen Praxis stets wieder gutheißen müßte. Auf der andern Seite bliebe indessen der Buchstabe des Gesetzes einstweilen stehen, und, weil jede Streitsache ihre etwas eigenthümliche Gestalt hat, die Möglichkeit der verschiedensten Anwendung desselben. Jene verderbliche Rechtsunsicherheit, deren Beseitigung der Gesetzgeber mit der Erlassung des Handänderungsgesetzes speciell bezweckte, wäre in bedrohlicher Weise neu eingeführt. Eine Unterscheidung auch zwischen dem, was nur Pflicht des Gemeinderathes sei, oder den Betheiligten obliege, erscheint unstatthaft, weil die Vorschrift des Gesetzes eben unbedingt, gegen und für Alle erlassen ist. Den Betheiligten selber liegt zudem ob, sich vorzusehen, daß ihre Interessen beim Handänderungsverfahren gehörig gewahrt werden, da sie nur nach Maßgabe des Gesetzes Rechte

Digitized by Google

erwerben können. Ebenso ist hier eine Unterscheidung zwischen absolut und relativ verpflichtenden Bestimmungen unstatthaft, weil die betreffende Vorschrift des Art. 10 eben unbedingt lautet und mit dem Beisatz „in keinem Fall“ jede restrictive Interpretation noch ausdrücklich ausschliesst. Was daher der bestimmten Vorschrift entgegen, mit directem Einbruch derselben geschehen ist, kann durch kein späteres Stillschweigen oder Gehenlassen gut gemacht werden. Endlich ist die Unterscheidung im gegebenen Falle bedeutungslos zwischen den Rechten, welche den Contrahenten selbst zustehen, oder von Dritten geltend gemacht werden mögen, indem die Kläger und Impetranten als Rechtsnachfolger eines der ursprünglich Betheiligten erscheinen und daher die gleichen Rechte geltend machen können, welche diesem selbst zur Zeit seines Todes zustunden. Jac. Schmidheini besaß und verkaufte nämlich die fraglichen Liegenschaften uxorio nomine, als gesetzlicher Stellvertreter der Anna Rüesch, nach deren Todesfalle ihre Erben die gleichen Rechte auszuüben haben, welche bei Lebzeiten ihrem Manne zustunden.

In allen Beziehungen stellt sich daher immer wieder heraus, daß, wie die Fertigung des fraglichen Kaufes vor Ablauf des dritten Tages nach der Strazzierung eine Gesetzesverletzung war, ebenso auch durch die nachherige Anerkennung oder Gültigerklärung derselben die bezügliche Gesetzesbestimmung — Art. 10 des Handänderungsgesetzes — verletzt und eingebrochen wurde.

(Entscheidungen des Cantonsgerichts und der Cassationsbehörde von St. Gallen im Jahre 1864, S. 8 f., 14 f.)

---

13. Anerkennung von Schuld aus Irrthum, wiefern bindend.

Anton Dettling, Küfermeister in La Chaux-de-Fonds, bestellte im März 1859 bei J. Guimberteau, Weinhändler in Bordeaux, zwei Piecen Wein und Rhum im Betrag von F. 395 Werth am 16. Sept. l. J. Er erhielt mit der Waare vom Absender die Anzeige, daß dieser auf ihn per 16. Sept. gezogen habe. An letzterm Tage konnte Dettling nicht bezahlen; die Tratte wurde protestiert, und auf Begehren Dettlings willigte Guimberteau ein, die Forderung von Fr. 395 auf zwei Termine zu vertheilen, und eine neue Tratte zahlbar den 15. October im Betrag von Fr. 256 für den ersten Termin zu ziehen.

Diese Tratte wurde von Dettling acceptiert und am 25. Jan. 1860 bezahlt, wodurch die Schuldsumme mit Inbegriff der Kosten auf Fr. 149. 55 reduciert wurde, für welchen Betrag Guimberteau eine zweite Tratte zog. — Unterdessen war am 26. Nov. 1859, nach der Acceptation der Tratte von Fr. 256, aber vor deren Bezahlung, dem Dettling in einem Cafehause vom Huissier Sandoz die erste Tratte

von Fr. 395 mit der Frage präsentiert worden, ob er anerkenne, diese Summe zu schulden, und Dettling hatte unbedacht mit Ja geantwortet, in Folge welcher Anerkennung er nun von den ersten Indossanten und Inhabern dieser ersten Tratte, Laumon und Fajole, für den ganzen Betrag betrieben wurde. Er gewahrte seinen Irrthum erst, als er die Tratte von Fr. 256 bezahlt hatte, erlangte vom Friedensrichter Suspension der Betreibung und berichtete an Guimberteau, der ihm antwortete, er habe die Tratte von Fr. 395 annulliert. Dettling verlangte nun Ungültigerklärung seiner Anerkennung vom 26. Nov. und damit Aufhebung der Betreibung, wogegen Laumon und Fajole einwendeten, Dettling sei von ihnen durch Brief vom November 1859 avisiert worden, daß die Tratte von Fr. 395 in ihren Händen sei, er sei mithin durch die Anfrage des Huissier nicht überrascht worden, zudem aber habe Dettling jetzt, da die Betreibung schon bis zur Taxe vorgeschritten sei, kein Recht mehr sich zu opponieren, da er nicht zu gehöriger Zeit von der clame Gebrauch gemacht habe.

Der Appellhof von Neuenburg erkannte am 4. April 1860:

Considérant qu'il résulte des faits de la cause, que le demandeur a été poursuivi en vertu d'une traite protestée, qui fait double emploi;

Qu'il a été réellement induit en erreur dans la reconnaissance qu'il a faite de cette traite dans un moment où il devait encore la même somme représentée par deux autres traites émises par Guimberteau;

Que cette erreur provoquée par toutes les circonstances dans lesquelles elle s'est produite, est d'une nature relevante;

Par ces motifs relève le demandeur de la reconnaissance qu'il a faite le 26 novembre 1859 et des poursuites qui en ont été la conséquence;

Condamne le citoyen Dettling aux frais fixés à la somme de fr. 57.

(Recueil des arrêts de la cour d'appel de Neuchâtel, V, p. 58 ss.)

---

14. Crediteröffnung. Zahlungsmandat.

Das Haus Jaquet & Bovet in Neuenburg schrieb am 26. März 1860 an das Haus Vernes & Comp. in Paris:

„Faisant des affaires suivies et assez importantes avec Calcutta (Indes), nos correspondants nous conseillent pour les couvrir de leurs expéditions, comme un moyen le plus convenable et avantageux, de leur ouvrir un crédit chez nos banquiers à Paris, dont ils feraient usage pour leurs traites à quelques mois. Veuillez donc nous dire si nous pourrons donner votre respectable adresse à nos amis et à quelles conditions cela pourrait se faire?"

Digitized by Google

Die Antwort von Bernes & Comp. vom 2. April 1860 war bejahend und sagt am Schlusse:

„Vous voudrez bien inviter vos amis de Calcutta à nous adresser les documents à l'appui de leurs traites, comme c'est l'usage pour ce genre d'affaire.“

Am 5. April schrieben Jaquet & Bovet:

„Ainsi que vous voulez bien nous y autoriser, nous ouvrons un crédit chez vous pour notre compte, jusqu'à concurrence de dix mille francs à nos amis, MM. Ruutz Rees et Comp. à Calcutta, pour qu'ils en fassent usage à l'occasion, par leurs traites sur vous, en vous adressant les documents à l'appui. — Nous prenons note de vos conditions.“

Durch Brief vom 26. Juni 1860 ersuchten Jaquet & Bovet das Haus Bernes & Comp., an Ruutz Rees & Comp. die Crediteröffnung für Fr. 10000 anzuzeigen, que vous payeriez pour notre compte contre leurs traites sur vous à quelques mois, qu'ils ne manqueront pas de vous aviser.

Am 4. Juli antworteten Bernes & Comp., sie würden an Ruutz Rees & Comp. schreiben, theilten die näheren Bedingungen hinsichtlich Commission und Provision mit, und schlossen: Veuillez nous répondre si nous sommes d'accord. Nous allons limiter ce crédit valable pour trois mois à partir de la réception de notre lettre, et nous prions MM. Ruutz Rees et Comp. de fournir le plus court possible, sans dépasser 90 jours de vue, car ce n'est pas l'usage à Paris d'accepter pour un plus long terme.

Am 7. Juli schrieben Jaquet & Bovet, sie nehmen die gestellten Bedingungen an, und weiter: „Vous entendez que ce crédit est valable pour trois mois à partir de la réception de notre lettre par MM. Ruutz Rees et Comp.; est-ce comme cela?“

Am 10. Juli erwiederten Bernes & Comp., que c'est bien à partir de la date de réception à Calcutta de notre lettre que le crédit demeure valable pour trois mois, pour en disposer à 90 jours de vue.

Am 4. und 9. Juli hatten Bernes & Comp. die Crediteröffnung schon an Ruutz Rees & Comp. geschrieben, und diese zeigten durch Brief d. d. 22. August 1860 den Empfang des Schreibens an und versprachen sich nach dessen Weisungen zu richten.

Am 18. Juli 1860 zeigten Bernes & Comp. an Jaquet & Bovet an, daß sie soeben von Ruutz Rees & Comp. Avis erhalten hätten, sie hätten auf sie für Rechnung von Jaquet & Bovet Fr. 5150 auf drei Monate nach Sicht gezogen, und fügen bei: Veuillez nous dire si nous pouvons accepter la susdite traite sans être en possession du connaissement.

Am 20. Juli telegraphierten und schrieben Jaquet & Bovet an Bernes & Comp., sie sollen acceptieren, und der Brief fügte bei: à

cette occasion nous vous prions d'accepter les traites sur vous pour notre compte chaque fois que nous vous les aurons avisées, car nous voyons que pour vous envoyer les documents, cela nous expose à bien des contrariétés etc.

Am 23. Juli antworteten Bernes & Comp., sie hätten die Tratte von Fr. 5150 von Ruutz Rees & Comp. acceptiert, und bemerkten: Vous nous autorisez aussi à accepter à l'avenir les traites sur nous pour votre compte chaque fois que vous nous les avez avisées et lors même que les documents ne nous seraient pas encore parvenus. L'usage est de n'accepter que contre connaissement, et il convient de le maintenir; cependant pour vous être agréable nous accueillerons celles des traites qui nous seront présentées après votre avis, sans documents, mais demandez-les toujours.

Am 23. Juli schrieben zugleich Jaquet & Bovet an Bernes & Comp.:

„La traite de fr. 5,150 de Ruutz Rees et Comp. est indépendante du crédit de fr. 10,000 que vous avez bien voulu ouvrir à ces amis pour notre compte, nous vous en créditons valeur 18 octobre prochain. Comme ce crédit ne leur était pas confirmé par vous lorsqu'ils ont fait traite, ces amis nous écrivent qu'ils ont du négocier cette valeur à un cours 1% plus désavantageux que s'ils eussent eu en mains la confirmation de ce crédit, ceci à gouverne."

Am 12. October 1860 zogen Ruutz Rees & Comp. auf Bernes & Comp. eine Tratte von Fr. 10,000, zahlbar zehn Tage nach Sicht, mit der ausdrücklichen Bemerkung, daß die Tratte gemäß dem Creditbestätigungsbrief vom 4./9. Juli gezogen sei. Bernes & Comp. acceptierten sie am 21. Nov. 1860. Am 22. Nov. erhielten sie eine telegraphische Depesche von Jaquet & Bovet: N'acceptez aucune traite de Ruutz Rees et Comp. à Calcutta, pas d'accord, und antworteten an demselben Tage: Le crédit de fr. 10,000 étant confirmé par nous pour notre compte, sans condition, nous ne pouvons pas refuser l'acceptation des traites de Ruutz Rees et Comp. Sofort Erwiderung von Jaquet & Bovet: L'échéance du crédit est passée, vous avez déjà payé fr. 5150 à compte, n'acceptez rien pour notre compte, nous vous écrirons; conformez-vous à cette ordre sans manquer. Bernes & Comp., immer noch an demselben 22. Nov., antworteten durch den Telegraph: „Recevons seconde dépêche, contenu erroné; votre lettre 23 juillet dit: Traite 5150 est indépendante du crédit fr. 10,000. Votre lettre 7 juillet répondu par nous le 10 dit crédit valable trois mois après réception à Calcutta pour disposition à 90 jours vue. Traite de Calcutta est du 12 octobre et mentionne notre lettre crédit du 9 juillet 1860. Ne pouvons faire autrement qu'accepter. Accusez réception." Die acceptierte Tratte wurde am 1. Dec. 1860 von Bernes & Comp. bezahlt, und dann gegen Jaquet & Bovet Klage auf Erstattung der bezahlten Wechselsumme erhoben. Die

Digitized by Google

Beklagten wandten ein: 1. am 21. Nov. als dem Datum der Acceptation der Tratte seien die 3 Monate seit der Ankunft des Bestätigungsbriefs in Calcutta schon verstrichen gewesen; 2. die von ihnen gestellte, von den Klägern angenommene Bedingung, daß letztere immer, wenn ein Connossement mangle, den Avis der Beklagten abwarten sollten, sei von Vernes & Comp. nicht beobachtet worden; 3. da Vernes & Comp. den Vertrag hinsichtlich des Credits an Ruutz Rees & Comp. nicht gehalten, so hätten sie auf eigene Rechnung bezahlt.

Das Civilgericht zu Neuenburg verurtheilte die Beklagten (4. Oct. 1861):

Considérant qu'il est de règle, en droit commercial, que la confirmation d'un crédit est de la part de la maison qui confirme une acceptation anticipée et un engagement à payer jusqu'à concourrence du crédit;

Considérant qu'il est établi que le crédit était valable pour trois mois à partir du jour de la réception à Calcutta de la lettre de crédit confirmé, et pour en disposer sans dépasser 90 jours de vue, et que par conséquant Ruutz Rees et Comp. avaient jusqu'à l'expiration de trois mois le droit d'émettre valablement leurs traites pour le montant du crédit ouvert, tirées à l'échéance fixée par la lettre de crédit elle-même;

Considérant que rien dans la correspondance n'établit que les traites émises en vertu du crédit confirmé dussent être payées ou présentées à acceptation dans ce délai de trois mois, et que Jaquet et Bovet n'ont point réservé dans leur demande de crédit que les traites émises en vertu du crédit confirmé, ne seraient payées que sur leur avis ou autorisation;

Considérant que Vernes et Comp., engagés comme ils l'étaient, se trouvaient obligés de faire honneur à ces traites.

Der Appellhof bestätigte das Dispositiv dieses Urtheils in sorgfältigerer Würdigung der gegen die Klage vorgeschützten verschiedenen Einreden (12. Febr. 1862):

Considérant en droit: Qu'il est de règle et que la jurisprudence commerciale consacre le principe que la confirmation d'un crédit engage personnellement la maison de banque qui a confirmé, pour toute la valeur de ce crédit, et constitue une acceptation anticipée et un engagement de payer;

Que toutefois ce principe absolu est subordonné aux conditions et réserves qui auraient été consenties par les parties intéressées;

Que, dans l'espèce, et pour apprécier les fins de non-recevoir opposées à la demande, le juge doit déterminer les éléments qui ont formé le contrat lié entre Jaquet et Bovet, d'une part, et Vernes et Comp., d'autre part, pour fournir à Ruutz Rees et Comp. le crédit confirmé qui leur a été annoncé par lettre du 4/9 juillet 1860;

Considérant qu'il ressort de l'ensemble de toute la correspondance échangée entre parties:

Que celles-ci ont fixé les conditions du crédit confirmé dans les lettres qu'elles ont échangées les 27 juin, 4, 7 et 10 juillet 1860;

Que dans cette partie de leur correspondance, Jaquet et Bovet et Vernes et Comp. n'ont proposé ni admis comme condition au crédit confirmé, que les traites émises, en vertu de ce crédit, ne seraient payées par Vernes et Comp. que sur l'avis ou l'autorisation de Jaquet et Bovet;

Considérant que les autres lettres échangées entre parties, et les conditions qui y sont débattues, s'appliquent évidemment à un autre crédit, à un crédit ordinaire, ouvert avant le crédit confirmé, et dont les effets ont donné lieu à l'échange d'une série de lettres qui établissent que les conditions d'avis ou d'acceptation de la part de Jaquet et Bovet ne s'appliquaient nullement au crédit confirmé;

Qu'au surplus, celui-ci, après avoir été convenu et avoir été annoncé à Ruutz Rees et Comp. par lettre du 4/9 juillet, ne pouvait plus être soumis à des conditions que toutes parties n'auraient pas acceptées;

Que très spécialement, les lettres des 20 et 23 juillet 1860, échangées après l'envoi, à Calcutta, de la lettre annonçant la confirmation du crédit par Vernes et Comp., ne peuvent être envisagées comme ayant la valeur d'un complément qui aurait modifié le contrat lié par les lettres des 27 juin, 4, 7 et 10 juillet, et ajouter à ce contrat des conditions qui en limitaient le sens et la portée;

Qu'en conséquence, le crédit confirmé par Vernes et Comp. est au bénéfice pur et simple de la jurisprudence commerciale sur la matière;

Considérant enfin, et en ce qui touche plus particulièrement la première fin de non-recevoir:

Que le crédit confirmé était valable pour trois mois, à partir du jour de la réception, à Calcutta, de la lettre de crédit confirmé, et pour en disposer, sans dépasser 90 jours de vue;

Que par consequent Ruutz Rees et Comp. ont pu valablement disposer de ce crédit par leur traite du 21 octobre 1861.

(Recueil d'arrêts de la cour d'appel de Neuchâtel, VI, p. 41 ss)

---

15. Kauf auf Wiederkauf oder Verpfändung?

Raffard & Oppelt, Uhrenfabricanten zu Genf, sandten am 17. Dec. 1860 an Gebrüder Weil in Locle eine Partie Uhrenwaaren mit einer acquittierten Factura im Betrag von Fr. 30,250. 55. Am Fuß dieser

Digitized by Google

Factura befanden sich außer zwei durchgestrichenen theilweisen Quittungen und dem Worte acquitté nebst der Unterschrift Raffard et Oppelt die Worte: „ci-contre notre lettre R. et O." Am 18. Dec. 1860 sandten Raffard & Oppelt den Gebrüdern Weil weitere Uhrenwaaren mit Factura im Betrag von Fr. 6000. Diese Factura trug die Worte: „Payé comptant, Raffard et Oppelt. — Livrables du 20 au 21 ct. en garantie de fr. 6000, que vous nous livrez, et pour lesquels nous vous avons remis du papier sur Turin; il est entendu que nous retirerons les dites américaines, aussitôt ces valeurs payées. Raffard et Oppelt." Die Papiere auf Turin wurden bei Verfall nicht bezahlt und im October 1861 geriethen Raffard & Oppelt in Concurs. Am 28. Nov. 1861 zeigten Gebrüder Weil dem Syndic der Masse an, daß sie das in ihren Händen befindliche Pfand für eine Forderung von Fr. 26606. 55, die sie an die Falliten hätten, würden verkaufen lassen, und luden ihn am 24. Febr. 1862 vor das Gericht zu Locle, um allfällige Einwendungen gegen den Verkauf zu machen. Nach einem ersten Vorstand der Parteien gaben Gebrüder Weil die Behauptung eines Pfandrechts auf und erklärten, das Geschäft vom 17. Dec. 1860 sei ein regelmäßiger vollkommener Kauf, auf den man nicht mehr zurückkommen könne, das Geschäft vom 18. Dec. dagegen sei ein Verkauf auf Wiederkauf, und da der Wiederkaufstermin verstrichen sei, ohne daß die Verkäufer R. & O. vom Wiederkaufsrecht Gebrauch gemacht hätten, so sei der Verkauf perfect geworden. Die Masse verlangte von den Gebrüdern Weil Auslieferung aller in den beiden Facturen bezeichneten Waaren oder deren Werth mit Fr. 36,250. 55, indem es sich um keinen Verkauf, sondern um eine Verpfändung handle, welche als Sicherheit für die Negocierung der Papiere auf Turin hätte dienen sollen, diese Verpfändung aber nicht in gesetzlicher Form erfolgt, mithin nichtig sei. Die erste Instanz (tribunal civil du Locle) entschied am 12. März 1863 nach den Sätzen der Gebrüder Weil, die zweite Instanz am 7. Mai 1863 zu Gunsten der Masse:

Considérant en droit: Que de l'ensemble des pièces qui ont été produites dans la procédure actuelle, il résulte évidemment que les factures des 17 et 18 décembre 1860 ne constituent pas à elles seules les actes qui doivent être appréciés par le juge pour déterminer quelle a été la commune intention des parties dans les conventions qui ont eu lieu entre elles aux dates prérappelées, attendu que l'une et l'autre de ces factures renferment des stipulations ou des annotations qui indiquent un complément de convention;

Que les pièces acquises au débat pour fixer le caractère et la portée juridique de ces conventions, sont, en outre des deux factures des 17 et 18 décembre 1860, les lettres écrites avant l'inchoation du procès sur lequelle une restitution est intervenue, et spécialement 1° la lettre du 19 janvier 1861, par laquelle Raffard

Digitized by Google

et Oppelt ont réclamé des frères Weil la lettre que ces derniers devaient leur adresser depuis longtemps, et qui devait leur servir de titre pour retirer les marchandises après l'échéance de leurs lettres de change sur Turin; 2º la lettre de frères Weil du 15 février suivant, par laquelle ceux-ci ont accusé réception à Raffard et Oppelt d'une caisse de montres reçue le 17 décembre écoulé, et montant, suivant leur facture, à fr. 29,750. „Vous nous remettez,“ disent-ils dans cette lettre, „ces montres en garantie et comme sûreté de payement de vos valeurs que vous nous avez négociées sur Turin, échues le courant avril prochain, et montant ensemble en fr. 26,500; il est entendu aussitôt l'entier payement de vos dits effets, vous pouvez disposer de *votre* marchandise y compris les douze savonnettes d'or, remontoir, que nous aurons également à vous livrer aussitôt les valeurs payées. Vous nous devez encore une montre gallonnée et un solde de fr. 239;“

Que ces deux lettres se rapportent évidemment aux opérations des 17 et 18 décembre 1860, attendu leur concordance dans les détails qu'elles renferment.

Considérant qu'il résulte de ces pièces, qu'aux dates des 17 et 18 décembre 1860, la maison frères Weil a reçu de Raffard et Oppelt des lettres de change sur Turin pour une somme de fr. 26,500, et qu'elle les leur a négociées en leur remettant des valeurs équivalant au prix de cette négociation;

Que pour garantir la maison frères Weil contre l'eventualité du retour des lettres de changes protestées, Raffard et Oppelt lui ont remis des marchandises en horlogerie facturées pour la somme de fr. 36,250. 55;

Considérant que les marchandises ainsi remises en garantie, ne peuvent pas être considérées comme ayant été vendues sous bénéfice de réméré, attendu que les sommes déboursées par la maison frères Weil représentent la contre-valeur des lettres de change négociées, et que Raffard et Oppelt n'avaient aucune somme à remettre à la maison frères Weil pour rentrer en possession de leurs marchandises;

Que dès lors ces marchandises ne peuvent être considérées que comme ayant été remises par Raffard et Oppelt à la maison frères Weil à titre de gage et de nantissement;

Que la procédure constate que les actes qui constituent ce gage sont irréguliers, puisqu'ils n'ont pas les caractères exigées par l'art. 1685 du code civil.

(Recueil des arrêts de la cour d'appel de Neuchâtel, VI, p. 322 ss.)

Digitized by Google

16. Einverstandene Kaufgegenstände.

In Aussicht auf die Erweiterung der Stadt Basel hatten einzelne Personen sich ein Geschäft daraus gemacht, große Grundstücke zusammenzukaufen, um sie nachher zu parcellieren. Eine Hauptlockung für den Kauf war die Anlegung von Straßen auf diesen Compleren durch die Erwerber. Um jedoch in diesen Anlagen nicht Verwirrung einreißen zu lassen, hatte die Regierung Auftrag erhalten, vor Anlegung solcher Privatstraßen die Pläne sich vorlegen zu lassen, und erst dann, wenn die Anordnung in das Ganze des Erweiterungsplanes sich gehörig einfüge, die Anlegung zu gewähren.

Mit dieser Gewährung stand dann in Verbindung die Aussicht, daß die Regierung diese Straßen vollenden und ihren Unterhalt übernehmen werde. Umgekehrt aber natürlich die Verpflichtung der Anlegenden, diese Privatstraßen zu diesem Ende abzutreten.

Die Regeln hierüber stellt eine Verordnung vom 19. Mai 1860 auf.

Diese sagt in Art. 17: Ueberdies werden bei den neuen Straßenanlagen innert der erweiterten Stadtabgrenzung den Anwändern noch folgende Verpflichtungen überbunden:

a. Planierungsarbeiten in eignen Kosten auszuführen und zwar nach dem Verhältniß der ihre Grundstücke begrenzenden Straßenstrecken und gemäß den für die betreffende Straßenanlage vorgeschriebenen Straßenlinien und Nivellementen, sowie den von der Behörde dafür ertheilten Weisungen.

b. Bis und so lange die Chaussierung, resp. Pflasterung auf öffentliche Kosten stattfindet, sind die Anwänder verpflichtet, diese neuen Straßen auch in fahr- und gangbaren Zustand zu stellen und darin zu erhalten.

Den Zeitpunct, wenn die Chaussierung, resp. Pflasterung einer neuen Straßenanlage auf öffentliche Kosten stattfinden soll, bestimmt der kleine Rath; wenn indessen drei Viertheile der beidseitigen Straßenlinie durch Gebäude und dazu gehörende Hofräume angebaut und die Gebäude bewohnt sind, ist die Behörde verpflichtet, die betreffende neue Straße chaussieren oder pflastern zu lassen.

Einer dieser Unternehmer war M. Kußmaul, welcher schon längere Zeit vor dieser Verordnung vor dem St. Albanthor Grundstücke zusammengekauft und Wege angelegt hatte, dann aber diesen Compler in Verbindung mit andern Theilnehmern vergrößerte und hinsichtlich dieser Erweiterungen Pläne vorlegte. In denselben war auch eine Straße, die sog. Göllertstraße, verzeichnet, welche sich an einen alten, schmalen Feldweg anschloß, diesen in gerader Richtung zog und bedeutend breiter machte und zu Promenaden umgestaltete. Von dieser Straße einwärts in seinen Compler schnitt er Parcellen ein, die er

Digitized by Google

mit Vortheil verkaufte und auf denen allmälig eine Reihe schöner Gebäude sich erhob.

Die Straße aber blieb immerfort in ihrer ersten Anlage und ungepflastert.

Die Käufer verlangten von ihm, er möge sie der Regierung zur Verfügung stellen, damit diese sie übernehme. Er zögerte und behauptete, dazu nicht gehalten zu sein, sondern nach seinem Ermessen noch allfällige weitere Ansprüche sich vorbehalten zu können. Klar präcisiert wurden diese Vorbehalte nicht.

Die Anstößer belangten ihn nun vor dem Civilgericht Basel und verlangten Abtretung des vor ihren Gütern sich erstreckenden, bereits zu Straßen angelegten Areals und der Promenaden behufs Uebergabe an die Regierung, um die Chaussierung und endliche Vollendung derselben zu bewirken. Die Klage berief sich für diese Verpflichtung des Beklagten auf die einverstandene, ausschließliche Bestimmung des Areals der öffentlichen Straßen, auf die bei dem Ankauf der Parcellen eine verstandene Aussicht der Käufer, auf die Kaufbriefe selbst, auf die Vereinbarung zwischen dem Beklagten und der Regierung, die bei Genehmigung der Pläne und Parcellierungen erfolgt sei, und wollte darüber selbst die Glieder der Regierung beziehungsweise der betr. Ausschüsse abgehört wissen; der Beklagte bestritt die Schlüsse, welche aus den Aussichten der Käufer zu ziehen seien, ebensowohl als diejenigen, welche im Sinne einzelner Regierungsglieder mögen gelegen haben, behauptete, daß ein großer Theil der fraglichen Anlage außer dem Gebiete liege, das die genehmigten Pläne beschlagen, und auch daß die Anlage in eine Periode falle, auf welche die angerufene Verordnung vom 19. Mai 1860 nicht zurückwirken könne. Auch den Schluß, als müßten Straßen nothwendig öffentliches Eigenthum werden, ließ er nicht zu. Was der letzte Zweck der Weigerung sei, ob ein weiterer Geldvortheil oder was sonst, darüber sprach er sich auch jetzt nicht aus, behauptete auch, durchaus dies nicht schuldig zu sein, da er einmal diesen Streifen Landes nicht verkauft habe, sondern eben nur die Parcellen, die daran stoßen.

Die beiden Instanzen anerkannten aber das Recht der Kläger, das Civilgericht durch Spruch vom 7. Juni 1864, da für die bejahende Beantwortung der Klage — Berufung geschieht auf die den Käufern seiner Zeit zugestellten, von dem Beklagten unterzeichneten Kaufbriefe und Pläne, in welchen das fragliche Areal als „Göllertstraße" bezeichnet ist und zwar mehrfach im Gegensatz mit anderm Land „des Verkäufers", das als „sein Eigenthum" ausdrücklich genannt ist, und wenn Beklagter dieser Begründung entgegen die Möglichkeit anführt, es können auch Straßen als Privateigenthum betrachtet werden, dies doch wohl unverfänglicher Weise nur dann festgehalten werden darf, sofern der Gegenbetheiligte diese Auffassung als diejenige seines Con-

trahenten kennen lernt, oder anders nicht verstehen kann, was beides hier der Fall nicht war, indem vielmehr in denselben Kaufbriefen ihnen als einfache Folgerung aus dieser Auffassung die Behandlung des Areals als Straße zur Pflicht und damit auch zum Recht gemacht ist, was wiederum unverträglich wäre mit der Voraussetzung, daß sie den Beklagten immerfort als Eigenthümer zu betrachten hätten, ohne daß er speciell nach dieser Richtung seine Verfügungen vorbehielt.

(Directe Mittheilung.)

---

17. Kauf nach Probe?

Der Reisende des Hauses Bartolmeß in Bradford war zu dem Kaufmann J. J. Bohny gekommen und hatte ihm unter seinen Mustern auch solche von Schuhgarn gezeigt, welche nach des Reisenden Versicherung von gleicher Güte seien, wie dieselbe Gattung von Waare aus der Fabrication von Strickler. Wiederholt hatte der Reisende dies zugesichert und endlich den J. J. Bohny zu einer Bestellung bestimmt, die er dann später realisierte. Er hatte ihm ein Muster der Waare zurückgelassen. Als aber die bestellte Waare ankam, weigerte der Besteller die Annahme, weil sie der Strickler'schen Fabrication nicht gleichkomme, wenn sie auch dem Muster entsprechen möge.

Die angegangenen Fachleute anerkannten, daß die zugesandte Waare der Strickler'schen an Güte nicht entspreche.

Der Verkäufer dagegen bewies, daß der Besteller auf Muster gekauft und ihm eine Probe auch gelassen worden sei und daß er selbst nicht die Musterconformität bestreite. Die Zusage des Reisenden, daß die Waare an Güte der Strickler'schen Fabrication nicht nachgebe, wurde unter das Sprichwort gewiesen: Jeder Verkäufer lobe seine Waare. Es wurde auf Präcedenzen hingewiesen, in welchen dieser Satz geltend gemacht worden sei.

Nichtsdestoweniger fand das Civilgericht von Basel in seinem Urtheile vom 30. März 1864 die Weigerung des Bestellers begründet:

Da das vorliegende Kaufgeschäft, ebensowohl wie es überhaupt als geschlossen zu gelten hat, und zwar wie der Mittelmann, der im Namen des Klägers es mit dem Beklagten abschloß, in seinem Brief vom 19. April 1864 erklärt, mit der Zusage abgeredet ward, es stehe diese Waare dem Strickler'schen Schuhgarn vollkommen gleich, was nach Erfund der Sachverständigen als unrichtig sich ergiebt, so daß nur noch die von Bohni anerkannte Thatsache in Betracht fällt, daß der Letztere vom Mittelmann vor der Bestellung ein Muster empfing und man demnach annehmen könnte, das Kaufgeschäft sei in der Weise abgeschlossen worden, daß die Waare dem Muster entsprechen müsse, und wenn die Musterwidrigkeit von Bohni nicht erwiesen werden könne,

der Kauf zu halten wäre, nun aber einmal diese Thatsache des Musterbezuges nicht auseinander gerissen werden darf von der anerkannten andern Thatsache, der Zusicherung des Mittelmannes — und wenn sich fragt, was sie neben dieser dennoch für eine Bedeutung behalte, diese Frage sich dahin erledigt, daß das Muster die äußere Erscheinung der Waare darstellt, die Zusicherung aber der Qualität deren Güte.

(Directe Mittheilung.)

---

18. Stillschweigen des Käufers auf das Angebot eines Dritten, in den Kauf einzutreten, gilt als Nichtannehmen dieses Angebots.

Vincenz Amiguet von Ollon kaufte auf dem Jahrmarkt zu Monthey am 3. Juni 1863 ein Pferd für 210 Fr. in Gegenwart und Mithilfe des Joh. Rubath von Paner. Am 5. Juni sagte Rubath dem Amiguet in Folge eines über das Pferd geführten Gesprächs: „Ich bedaure sehr, daß dich der Kauf nicht befriedigt; aber wenn dir das Pferd nicht conveniert, so will ich es auf meine Rechnung nehmen.“ Durch Brief vom 9. Juni lud Amiguet den Rubath ein, das Pferd gegen Bezahlung des Kaufpreises abzuholen. Am 12. Juni notificierte Amiguet dem Rubath, das Pferd innert 48 Stunden zu beziehen, und lud ihn auf 16. Juni vor den Friedensrichter; Rubath blieb aus. Durch Brief vom 16. Juni lud Amiguet den Rubath ein, mit ihm auf den Jahrmarkt von Rue zu kommen und ihm dort das Pferd verkaufen zu helfen; Rubath antwortete nicht. Nun verkaufte Amiguet das Pferd zu Rue für Fr. 125 und beklagte den Rubath auf die Differenz sammt Kosten (Fr. 125. 80). Beide Instanzen wiesen ihn ab, die zweite am 1. Dec. 1863 mit der Begründung:

Attendu qu'il n'y a pas eu acceptation immédiate de la part d'Amiguet.

Attendu qu'il résulte des démarches faites par le recourant, soit dans ses lettres de sommation, soit dans ses mandats, que les offres de Rubath n'ont pas été sérieuses.

Attendu, en outre, que l'intention des parties résulte des circonstances qui ont accompagné les paroles prononcées par Rubath le 5 juin à Ollon et que l'appréciation des faits qui ont déterminé la conviction du juge échappe à la cour.

(Journal des tribunaux vaudois, XII, [1864], p. 14 ss.)

Digitized by Google

19. Persönliche Haftbarkeit eines Associé für Gesellschaftsschulden. Einklagung einer Gesellschaftsschuld gegen einen Associé zulässig.

Am 21. Mai 1860 erhob Arnold Jeanneret vor Civilgericht Locle Klage gegen Ludwig Franz Geneux als Associé des gegenwärtig in Liquidation befindlichen Hauses Richard et Geneux zu Philadelphia, auf Bezahlung von Fr. 11,839. 87 sammt 5% Zins seit 1. Mai 1859, welche Summe das genannte Haus schuldig geworden sei und Geneux jetzt nach Auflösung der Gesellschaft und seiner Rückkehr nach Locle als solidarisch für die Gesellschaftsschulden haftbar zu bezahlen habe. Geneux bestritt, daß er der rechte Beklagte sei, da er weder Mittel noch Vollmacht habe, auf eine Klage zu antworten, die sein in Amerika befindliches und dort durch einen Liquidator vertretenes Haus betreffe; zudem könne er während der Dauer der Liquidation nicht persönlich in Anspruch genommen werden, da die Creditoren alle Activen der Handlung in Amerika in Beschlag genommen hätten.

Beide Instanzen (Civilgericht von Locle am 8. Nov. 1860 und Appellhof am 4. Dec. 1860) hielten unter Verwerfung der Einrede den Beklagten an, auf die Klage einzutreten. Von den ziemlich übereinstimmenden Motiven geben wir hier die der zweiten Instanz:

Considérant que le fait que la société Richard et Geneux serait en liquidation, et que les associés auraient confié cette liquidation à l'un d'eux, qui est domicilié en Amérique, ne change point les rapports de droit qui naissent de la solidarité entre les associés en nom collectif et qui sont acquis aux créanciers de la société.

Que dès lors, et abstraction faite des moyens au fond qui peuvent être allégués par le défendeur, l'associé codébiteur des dettes de la société ne peut opposer la première fin de non-procéder à une demande qui a pour objet de le contraindre à se reconnaître débiteur d'une somme qui serait due par la société.

Considérant qu'il ne s'agit pas, dans l'espèce, d'une action formée à la société Richard et Geneux, et qu'au surplus le défendeur ne justifie pas que l'état actuel de la société dont il est membre, et le mode qui aurait été employé, en Amérique, pour en opérer la liquidation, lui permettraient de s'appuyer sur les dispositions du § 4 de l'art. 72 de la Loi d'organisation judiciaire pour faire écarter la demande.

Considérant, quant au second moyen préjudiciel:

Que le défendeur n'a pas prouvé jusqu'ici que le demandeur soit nanti d'une partie de l'actif de la société, ni que le procureur des créanciers, domicilié en Amérique, ait été substitué aux droits

Digitized by Google

et aux obligations de celui des associés qui se serait chargé de la liquidation de cette société.

(Recueil des arrêts de la cour d'appel de Neuchâtel, V, p. 235 ss.)

---

20. Pflichten des Gesellschafters gegenüber dem Liquidator.

Die Firma Dölli, Bercher und Cie. hatte sich am 1. Februar 1863 in Liquidation erklärt und Hr. Bercher-Soultzner, einer der Gesellschafter, die Liquidation übernommen. Es traten während der Liquidation Perioden ein, in denen der Liquidator wegen Spärlichkeit der Eingänge Mühe hatte vorzuschreiten, und aus eigenen Mitteln den Passiven aufkommen mußte. Da ging er an den andern Gesellschafter Dölli und verlangte von demselben Zuschuß aus dem Seinigen. Dieser bestritt die Pflicht, vor Ende der Liquidation eintreten zu müssen, in welchem Zeitpunkte erst das Maß seiner Verpflichtungen mit Sicherheit sich ergeben könne. Namentlich hielt er dem Kläger vor, daß er eigene Ausstände aus eingegangenen Geldern ausgeglichen habe.

Das Civilgericht Basel trat aber durch Spruch vom 15. März 1864 den Anträgen des Klägers bei, „weil die Pflicht des Liquidators gegenüber dem Associé nicht in das Verhältniß eines Principalschuldners zum Bürgen verkehrt werden soll."

(Directe Mittheilung.)

---

21. Commanditgesellschaft. Bei Vorhandensein eines einzigen Complementars ist in dessen Concurse Trennung des Geschäfts- und Privatvermögens, der Geschäfts- und der Privatgläubiger nicht statthaft.

Am 19. Nov. 1855 schloß Marius Coindet mit Marc Louis Conod eine Commanditgesellschaft zu Lausanne unter der Firma Coindet aîné. Coindet war einziger Gerant des Geschäfts, Conod Commanditär mit Fr. 80,000. Am 7. Juni 1862 wurde die Gesellschaft aufgelöst in Folge Falliments des Commanditärs. Am 5. Dec. 1862 erklärte sich Marius Coindet unter der Unterschrift Coindet aîné insolvend und der Concurs wurde über ihn verhängt. Seine Ehefrau Luise geb. Gaudard meldete Fr. 8558 laut zwei Schuldscheinen an, welche Forderung der Massaliquidator unter Abzug von Fr. 2576 für früher Zurückempfangenes und aus der Masse bezogenes Mobiliar in fünfter Classe zuließ.

Digitized by Google

Die commissaires de la masse dagegen verwiesen die ganze Forderung der Ehefrau auf das Privatvermögen des Coindet, das sie als blos aus dem von der Ehefrau übernommenen Mobiliar im Werth von Fr. 1301 bestehend ansahen, während eine Anzahl Privatgläubiger des Coindet ohne diese Restriction in der Masse admittiert wurden. Die Ehefrau Coindet erhob gegen dieses Verfahren Klage und das Civilgericht zu Lausanne sprach zu ihren Gunsten (4. Mai 1864):

Considérant que si en thèse générale une société est une personne morale ayant des droits et des obligations indépendants de ceux des associés et par conséquent son actif et son passif, toutefois la société en commandite, bien qu'elle soit reconnue par la loi, ne peut, lorsqu'il n'y a qu'un seul associé responsable, être considérée comme une personne morale nouvelle, complétement distincte de l'associé commandité et gérant;

Que l'intervention d'un commanditaire, appelé aussi par la loi bailleur de fonds, doit être envisagée vis-à-vis des créanciers particuliers commandités comme ayant les effets d'un prêt fait à des conditions particulières.

Considérant que si l'on voulait exclure les créanciers personnels de Marius Coindet de son actif commercial, ceux-ci seraient fondés à dire que toute société doit avoir pour objet un apport déterminé par le contrat et qu'elle ne peut pas comprendre tous les biens d'un associé (code civil, 1316 et 1319);

Que dans la société en commandite du 19 novembre 1855, les apports de Coindet n'étant pas déterminés à l'avance, dépendant de sa seule volonté, contrairement à l'art. 870 du code civil, et pouvant comprendre tous ses biens, il n'est pas possible de préciser en quoi consiste l'avoir social et de le séparer de l'actif particulier de Marius Coindet.

Attendu au surplus que le tribunal n'a pas prononcé la faillite de la société en commandite Coindet aîné, mais seulement la discussion des biens de Marius-François-Henri Coindet.

Qu'il n'y a eu aucun recours contre cette décision, ni de la part de Coindet, ni de celle de la masse Conod, ni de celle d'aucun créancier;

Qu'il n'y a pas eu non plus demande de mise en faillite de la société Coindet aîné, par les créanciers, ni de demande en séparation de patrimoine ou de masse.

Considérant que la femme de Marius Coindet a évidemment le droit d'être admise dans la faillite de son mari et à prendre part à tous les biens composant de celui-ci.

Considérant que si certains biens compris actuellement dans cette masse appartenaient spécialement à une personne morale que les commissaires ont appelée société en commandite, cette personne

Digitized by Google

devait se manifester, avoir des représentants spéciaux et agir par voie de revendication:

Que l'on ne peut admettre dans une même masse en faveur de créanciers commerciaux et au préjudice de créanciers civils un privilège qui n'est pas reconnu dans la loi.

Considérant enfin qu'en admettant des créanciers personnels de Coindet à prendre part à des biens dont ils excluent la femme qui leur est préférable, les commissaires portent préjudice à celle-ci et bouleversent toute la classification établie à l'art. 1624 du code civil et 312 de la procédure, partie non contentieuse.

Ebenso auf Berufung der Massacommissäre der Cassationshof am 28. Juni 1864:

Considérant que lors de la demande signée Coindet aîné, tendant à l'admission à la cession des biens, la société en commandite formée entre le dit Coindet et M.-L. Conod n'existait plus à dater du 7 juin 1862;

Que le tribunal civil après avoir constaté l'insolvabilité de Coindet l'a admis lui, personnellement, à faire cession de ses biens à ses créanciers;

Qu'ensuite de l'ordonnance de la discussion, tous les créanciers du dit M.-F.-H. Coindet, dont la signature était Coindet aîné, ont été appelés à intervenir, et qu'un certain nombre d'entr'eux sont intervenus en vertu de créanciers personnellement au dit Coindet et ont été admis dans leurs interventions.

Considérant après cela, que c'est de la faillite du dit M.-F.-H. Coindet qu'il s'agit actuellement;

Que l'on ne saurait admettre la prétention des commissaires tendant à composer cette faillite de deux masses, dont l'une comprendrait les biens particuliers de Coindet et l'autre ceux de la société en commandite dissoute antérieurement.

Que cette réunion de masses dans la même discussion est d'autant moins possible que des intérêts opposés peuvent surgir entr'elles.

Attendu, dès lors, que Louise Coindet intervenant dans la faillite de son mari, en vertu de reconnaissance de celui-ci, ne pouvait être écartée ou être colloquée sous les conditions mises par les commissaires de la masse à son admission.

(Journal des tribunaux vaudois, XII. [1864], p. 342 ss., 418 ss.)

Digitized by Google

22. Bürgschaft. Sinn der Formel cautionner conjointement et solidairement bei zwei Bürgen. Anzeige an den Bürgen im Concurse des Schuldners.

Emanuel Ulmann in Renan machte dem Esprit Vigier zu La Chaux-de-Fonds ein Darlehen von Fr. 4965. 70, wofür er zwei Billets auf 31. Dec. 1858 und 31. Dec. 1859 erhielt nebst einer von Wilhelm Strüver und Alban Couché unterzeichneten Erklärung des Inhalts: Nous soussignés déclarons cautionner conjointement et solidairement le citoyen Esprit Vigier. Am 14. Mai 1858 gerieth Vigier in Concurs und Ulmann meldete weder seine Forderung an noch machte er den Bürgen Anzeige. Er erwartete den Verfalltag des zweiten Billets und hob am 28. Jan. 1860 die Betreibung gegen Strüver an. Gegen diese Betreibung schlug letzterer Recht dar und berief sich darauf, daß Ulmann durch Nichtintervention im Concurs und Versäumung der Signification an die Bürgen diese befreit habe, indem die Solidarität blos zwischen den Bürgen bestehe, nicht zwischen dem Schuldner und den Bürgen, d. h. diese keine Mitschuldnerschaft eingegangen hätten. Ulmann seinerseits behauptete das Vorhandensein einer Solidarbürgschaft im Sinne einer Solidarschuld. Beide Instanzen entschieden (die zweite am 29. Aug. 1860) zu Gunsten von Strüver; die erste (tribunal civil de La Chaux-de-Fonds) mit folgender Motivierung:

Considérant en droit que la base du procès git dans l'appréciation des termes du cautionnement;

Que dans cet acte, les deux cautions se sont engagées conjointement et solidairement;

Que ces deux qualifications du cautionnement sont liées dans la phrase d'une manière inséparable;

Que, cautionner le débiteur conjointement avec le débiteur lui-même, n'aurait aucun sens;

Que la juxta-position des deux mots *conjointement* et *solidairement* ne peut donner une relation plus grande au dernier qu'au premier, et ne peut signifier que les cautions s'engageaient conjointement entre elles et solidairement avec le débiteur;

Que si les garants n'entendaient pas cautionner conjointement avec le débiteur, ce qui serait un nonsens, ils n'entendaient pas davantage cautionner solidairement avec lui, puisque ces deux qualifications de l'acte sont placées sous la même application;

Que les cautions, en s'engageant solidairement entre elles, n'ont fait que corroborer les dispositions des articles 1642 et 1648 du code civil, et ne se sont point mises en contradiction avec ces articles;

Que pour établir que la solidarité s'entendait entre les cautions et le débiteur, le demandeur a dû présumer les intentions des parties et l'utilité de cette solidarité pour le créancier;

Digitized by Google

Que le doute sur l'application du mot *solidairement* porté dans l'acte suffit pour établir que la solidarité entre les cautions et le débiteur n'est pas expressément stipulée;

Que dès lors, il y a lieu à appliquer l'art. 982 du code civil, qui ne permet pas de présumer la solidarité, et qui exige qu'elle soit expressément stipulée;

Qu'il résulte de ces déductions et indications, que les citoyens W. Strüwer et Alban Couché sont solidaires entre eux, et cautions simples du citoyen Esprit Vigier en faveur du citoyen Manuel Oulmann;

Qu'en négligeant de présenter ses titres aux cautions, conformément aux prescriptions de l'art. 51 de la Loi du 16 mai 1842, et en ne les faisant pas même inscrire dans la faillite du citoyen Esprit Vigier, le citoyen Oulmann a libéré les cautions de leurs obligations envers lui.

(Recueil des arrêts de la cour d'appel de Neuchâtel, V, p. 152 ss.)

---

23. Bürgschaft. Eingehung unter Gelübde, ob Form oder Inhalt?

Zu Gunsten des J. G. Reinhard in Olten (C. Solothurn) hatten Heinrich Imhof und Martin Fricker von Nußhof (C. Basel-Landschaft) eine Bürgschaft für Sicherung von Fr. 50 eingegangen.

Als gegen sie wegen Zahlung dafür Betreibung angehoben wurde, bestritten sie ihre Haftpflicht mit Berufung auf die Landesordnung von Basel-Landschaft, welche (§ 125) sagt:

> In Folge der Erkanntniß des großen Raths vom 12. Juli 1803 sollen die verbürgten Handschriften von den Schuldnern und Bürgen förmlich angelobt, der Act durch den Bezirksschreiber förmlich ausgefertigt und unterzeichnet und im Protocoll sowohl durch den Schuldner als die Bürgen eigenhändig unterschrieben werden rc.

Diese Stelle wurde in der Landschaft und auch außerhalb derselben häufig als materielle Voraussetzung zur Gültigkeit der Bürgschaft angesehen. Und noch jetzt, wie in Basel landschaftliche Bürger als Bürgen einen notarialischen Act unterzeichnen, sehen sich viele Notarien als verpflichtet an, diesen in der heimatlichen Bezirksschreiberei des Bürgen eintragen zu lassen, aus Furcht, es werde dieser Bürgschaft sonst da nicht Recht gehalten.

Am Präsidentenverhör des Bezirksgerichts Sissach war schon unterm 18. Hornung 1863 dieser Ansicht entgegen Betreibung gegen Fricker bewilligt worden. Das Obergericht hat diesem Beschluß durch Urtheil vom 9. April 1863 seine Bestätigung ertheilt in folgender Erwägung:

Digitized by Google

1. Allerdings schreibt unsere Gesetzgebung für den Bürgschaftsvertrag die Eingehung in der Bezirksschreiberei, die Ausfertigung des Actes durch den Bezirksschreiber vor; auch mochte dieser Gesetzgeber bei Gebung der Vorschrift bezwecken wollen, durch die besondere Form dem Bürgen das Bürgschaftseingehen zu erschweren und ihn zu eben diesem Behufe gleichsam zu controllieren; dennoch aber vermag diese Vorschrift vom urtheilenden Richter lediglich als eine besondere Form und nicht etwa als eine Art Verbot betrachtet und in Anwendung gebracht zu werden. Ein Verbot oder eine Androhung der Ungültigkeit eines Geschäfts für den hierortigen Bürger, eine Bürgschaft im fremden Staatsterritorio einzugehen, wo andere oder weniger Form dafür vorgeschrieben ist und desfallsige Rechtsregel herrscht, vermag aus den hierortigen Vorschriften über besondere Form nicht geschöpft zu werden. Es steht von solchem Verbot oder Androhung kein Wort in den bezüglichen Gesetzesstellen.

2. Die Form eines Rechtsgeschäftes richtet sich nach den Gesetzen des Ortes, wo dasselbe eingegangen wird. Die Eingehung der Bürgschaft im Canton Solothurn ist nun zugegeben, und keineswegs wird behauptet, daß dortseits für Eingehung von Bürgschaft irgend mehr Form zur Gültigkeit vorgeschrieben sich finde, als wirklich bei vorliegender beobachtet worden sei.

(Directe Mittheilung.)

---

24. Bürgschaft. Befreiung des Bürgen durch Theilnahme des Gläubigers am Accommodement des Schuldners. Bedingte Bürgschaft?

Joseph Levy schuldete Ende Jahres 1857 an Gebrüder Corbel Fr. 4000. Mit Betreibung bedroht, bot er ihnen als Bürgen Isaac Schwob-Levy von La Chaux-de-Fonds für Bezahlung von zwei Billets im Betrag von je Fr. 1200 an, von denen das eine Ende Juli 1859, das andre Ende December verfallen war. Durch Brief vom 28. Febr. 1858 an Gebr. Corbel übernahm Schwob diese Bürgschaft: „Par suite de l'arrangement à l'amiable qui a eu lieu entre vous et M. Lévy, et en considération de votre bienveillance envers lui, je me porte garant pour lui en votre faveur pour les payements de deux billets de fr. 1200 chacun etc.“ Am 13. Aug. 1858 wurde über Levy der Concurs verhängt und auf den 1. Febr. 1858 zurückbezogen. Gebr. Corbel meldeten beim Concursgericht ihre Forderung von Fr. 4000 an. Am 11. Sept. 1858 schrieb Schwob an Gebr. Corbel: „vu que l'arrangement proposé par Lévy n'ayant pas été accepté par tous les créanciers, la caution n'a pas grande valeur. Cependant je pourrais me décider à respecter ma caution aux échéances indi-

Digitized by Google

quées, si de votre côté vous consentez aux nouvelles conditions d'arrangement que M. Lévy vous fera. Pour ce qui vous reviendra de cette manière vous serez plus favorisé que d'autres". Am 3. Nov. 1858 kam dieses Accommodement zu Stande, wonach die Creditoren 40% erhalten sollten. Gebr. Corbel hatten dasselbe nicht angenommen, bezogen aber doch am 23. Nov. 1859 Fr. 533. 35 als den im ersten Jahr verfallenen Drittel der 40% von Fr. 4000. Als sie nun den Bürgen auf Zahlung der zwei Wechsel belangten, stellte ihnen dieser folgende Einreden entgegen: 1. Kläger haben sich an den Concursverhandlungen betheiligt, ohne den Bürgen beizuziehen und ihn in ihre Rechte eintreten zu lassen; sie haben dadurch nach Neuenburger Recht, das hier allein maßgebend ist, obschon Joseph Levy und Gebr. Corbel Franzosen und in Frankreich wohnhaft sind und der Concurs in Frankreich erfolgt ist, auf ihr Recht verzichtet. 2. Die Bürgschaft war blos geleistet worden unter der Bedingung eines arrangement à l'amiable; da diese Bedingung nicht eingetreten ist, so fällt die Bürgschaft von selbst dahin. Die erste Instanz verwarf diese beiden Einreden:

Considérant sur le premier point:

Que le cautionnement a été donné par lettre, que le contrat n'est devenu parfait qu'au lieu de la réception de cette lettre, d'où la réponse portant acceptation de l'offre est partie.

Que c'est en France que les deux consentements se sont réunis, et qu'ainsi il n'y a pas lieu d'appliquer à l'espèce la Loi neuchâteloise.

Qu'au surplus les termes mêmes des lettres de Schwob-Lévy l'engagent de telle manière qu'il doit être tenu à ses engagements.

Sur le second point:

Considérant que par sa lettre du 28 février 1858, Schwob-Lévy parle seulement d'un arrangement à l'amiable, mais que par celle du 11 septembre 1858 il consent à maintenir son cautionnement, si de son côté le créancier consent aux nouvelles conditions d'arrangement offertes par Lévy.

Considérant que ces nouvelles propositions ne sont autres que celles de payer le 40 p. %, conditions qui font la base du concordat admis.

Qu'on ne peut considérer comme volontaire la remise que fait un créancier concordataire à son débiteur, puisque la majorité impose le concordat à la minorité.

Qu'il ressort des articles 544 et 545 du Code de commerce français (édition Tripier) que lorsqu'un concordat est intervenu, les créanciers, malgré les remises accordées au failli, conservent leur action pour ce qui ne leur est pas payé contre les coobligés solidaires ou les cautions du failli.

Digitized by Google

Die cour d'appel änderte das Urtheil zu Gunsten des Beklagten am 1. Sept. 1860:

Considérant en droit: Que la garantie donnée par le citoyen Schwob-Lévy résulte d'une lettre écrite par lui le 28 février 1858, de son domicile à la Chaux-de-Fonds.

Que ce contrat est dès lors un titre neuchâtelois régi par les lois de cet Etat.

Qu'il est complétement distinct de l'obligation du débiteur principal envers les créanciers, et qu'il s'agit, dans l'espèce, d'en poursuivre l'exécution devant les juges du domicile de la caution.

Considérant que les citoyens Corbel n'ont fait aucun acte quelconque afin de satisfaire aux préscriptions impératives de la Loi neuchâteloise dans ses articles 51 et 53 de celle sur les décrets;

Qu'en outre les demandeurs, en recevant une quotité de la somme totale de fr. 4000, et en en donnant quittance aux termes de leur bordereau, ont rendu impossible toute subrogation de la caution aux droits des créanciers sur le débiteur.

(Recueil des arrêts de la cour d'appel de Neuchâtel, V, p. 166 ss.)

---

25. Grenze der Haftbarkeit des Speditors.

Anton Wipfli, Besitzer einer Wollenspinnerei in Altdorf (C. Uri), bestellte bei Spranger & Schimmel in Chemnitz Maschinentheile, welche am 1. Dec. 1863 in 21 Kisten an das Speditionshaus Gebrüder Müller & Comp. in Altdorf in Flüelen ankamen und zwar mit einer Nachnahme von Fr. 1018. 15. Wipfli, dem hievon Anzeige gemacht wurde, löste die Waare und zog sie aus der Sust in Flüelen ohne Rechtsvorbehalt zu seinen Händen. Bei der Auspackung der Waare im Domicil Wipfli's zeigten sich aber an derselben verschiedene Mängel, weswegen der Empfänger am 5. December gegen die Gebrüder Müller reclamierte, durch einen sachkundigen Monteur von Chemnitz den Schaden an den verdorbenen Maschinentheilen und den aus der Behinderung der Arbeit resultierenden Verlust schätzen ließ. Gestützt auf diese Schätzung stellte er an die Gebrüder Müller eine Entschädigungsforderung von Fr. 1563.32, wofür er Pfand forderte und auf Recht hin erhielt. Die Beklagten bestritten aber die Pflicht zur Entschädigung und verlangten Liberierung des Pfandes. Das Bezirksgericht Uri entschied am 19. Nov. 1864 den Proceß zu Gunsten der Gebrüder Müller

in Betracht:

daß nach allgemeinen Handelsgrundsätzen ein jeweiliger Speditor für Speditionswaare, die seiner Besorgung übertragen worden ist, nur auf so lange verantwortlich bleibt, bis die Waare vom Adressaten

an die Hand genommen ist, außer es sei der Fall, daß bei Uebergabe oder Anhandnahme der Waare ein fernerer Vorbehalt für weitere Ausdehnung der Verantwortlichkeit stattgefunden habe;

daß gemäß der gemeinschaftlichen Transport-Ordnung der schweizer. Eisenbahnen für den Transport von Gußwaaren, wie die in Frage stehenden waren, keine Verantwortlichkeit zu Lasten der Verwaltungen gelegt werden kann, außer es könne ein Verschulden nachgewiesen werden;

daß die Herren Gebrüder Müller & Comp. die fraglichen 21 Kisten Maschinentheile von Guß dem Herrn Wipfli in Flüelen zur Verfügung gestellt haben und Herr Wipfli von dieser Verfügung in Kenntniß gesetzt wurde;

daß Herr Wipfli fragliche Kisten in Flüelen durch seine eigene Fuhr abholen und nach seinem Domicil abführen ließ und daß derselbe bei der Wegnahme der Waare in Flüelen, die äußerlich gut conditioniert war, laut eidlicher Deposition des Herrn Sustmeister Arnold einzig eine Bemerkung über eine gekrümmte Achse, im Uebrigen aber durchaus keine fernere Reclamationen erhob, ungeachtet er vom Herrn Sustmeister bei diesem Anlasse aufmerksam gemacht wurde, allfällige Reclamationen rechtzeitig den Herren Gebr. Müller & Comp. anzuzeigen, resp. die Waare im Uebrigen unbedingt zur Hand nahm.

daß laut eidlicher Zeugnisse des Herrn Sustmeister Arnold die Ladkarte von ihm selbst, und erst, nachdem die Waare von Herrn Wipfli zur Hand genommen worden war, unterzeichnet wurde;

daß der Ersatz der gekrümmten Achse von Seite der Herren Gebr. Müller & Comp. freiwillig zugestanden wird.

(Directe Mittheilung.)

---

26. Verfügung über einen im Streit liegenden Gegenstand macht schadenersatzpflichtig.

Am 29. Mai 1856 vertauschte der Reisende des Hauses Rougemont & Comp. zu Moudon, Namens Golliez, das Pferd, mit dem er reiste, gegen eines des Jacob Reiffel zu Neuenburg, unter Verabredung einer von Rougemont an Reiffel zu zahlenden Summe für den Mehrwerth. Der Tausch wurde sofort vollzogen, aber die Parteien fanden sich in der Folge uneins über den Mehrwerthbetrag. Rougemont & Comp. glaubten Fr. 400 schuldig zu sein, wovon die Hälfte in Waaren und die Hälfte in baar zahlbar, Reiffel behauptete Fr. 450 bedungen zu haben, wovon Fr. 400 in baar und Fr. 50 in Waaren. In Folge dieser Differenz schickten R. & Comp. dem Reiffel das von ihm eingetauschte Pferd zurück; dieser stellte es in seinen Stall, schrieb aber sofort an R. & Comp., er nehme es nicht an, sondern lasse es auf

Digitized by Google

Kosten und Gefahr der Gegenpartei. Schon vorher hatte er indeß das von Golliez empfangene Pferd für den angeblichen Preis von Fr. 325 verkauft und davon das Haus R. & Comp. durch einen Brief benachrichtigt, der erst nach der Rücksendung des Pferdes von Seiten R. & Comp. an diese seine Adresse gelangt zu sein scheint.

Am 17. April 1857 belangten R. & Comp. den Reiffel auf Grund des nicht zu Stande gekommenen Tauschs dahin, daß er das von ihnen zurückgesandte Pferd zu behalten und ihnen für das ihrige von ihm verkaufte den Werth mit Fr. 400 und Schadenersatz mit Fr. 100 zu zahlen habe. Reiffel behauptete, der Tausch sei gültig zu Stande gekommen, und das Gericht von Neuenburg wies die Kläger am 15. Juni 1860 ab.

Am 10. Oct. 1860 erhoben Rougemont & Comp. eine neue Klage gegen Reiffel, dahin gehend, daß der im Jahr 1856 abgeschlossene Tausch als gebrochen erklärt und Reiffel verurtheilt werde, den Klägern für das von ihnen eingetauschte Pferd, über das er weiter verfügt habe, Fr. 400 (nach Abzug des von ihnen geschuldeten Mehrwerthbetrags) nebst Fr. 1000 Schadenersatz für Gebrauch und Verkauf des Pferdes zu zahlen. Reiffel hatte nämlich das von ihm an Golliez tradierte, späterhin von R. & Comp. ihm wieder zurückgeschickte Pferd eine Zeitlang für seine Fuhren gebraucht, dann auf einer Pferdegant am 8. Oct. 1857 es an den Fuhrmann Andrist verkauft, von dem es an den Fuhrmann Lambert übergegangen war, der es am 18. Febr. 1861 wieder an Reiffel verkaufte. Beklagter wandte ein, er habe völlig in guten Treuen und zum Vortheil der Kläger gehandelt, indem er das Pferd nicht in den Pfandstall gestellt, sondern es bei sich behalten und der Gegenpartei angezeigt habe, daß es auf ihre Gefahr bei ihm stehe. Er könne daher blos das Begehren bis auf den Betrag von Fr. 325 anerkennen, welche Summe er für das von R. & Comp. eingetauschte Pferd erhalten habe.

Die erste Instanz (das Civilgericht von Neuenburg) verfällte den Beklagten zu den geforderten Fr. 400 und zu Fr. 27. 60 Schadenersatz, die zweite (31. Oct. 1861) zu Fr. 400 und Fr. 100 Schadenersatz.

Die Motive der ersten Instanz sagen:

Considérant que d'après le dispositif du premier jugement l'échange étant parfait, il en résulte que Reiffel n'était point propriétaire du cheval qu'il avait remis en contre-échange au voyageur de la maison Rougemont et Cie. et ne pouvait par conséquent en disposer ainsi qu'il l'a fait lors des enchères du 8 octobre 1857.

Considérant qu'en agissant ainsi, Reiffel n'a pas exécuté les engagements qui résultaient de son contrat d'échange, et qu'il a donné, par là, à Rougemont et Cie. le droit de faire rompre le contrat et de se faire restituer la valeur du cheval qu'ils ont perdu.

Considérant, quant aux dommages-intérêts, que la première

Digitized by Google

procédure était terminée le 20 novembre 1857, et que cependant les Rougemont n'ont demandé le jugement que le 25 mai 1860, et que si le cheval avait été mis en fourrière depuis le 10 mai 1856, le prix de la pension eût dépassé de beaucoup la valeur du cheval, et qu'en le vendant, Reiffel n'a pas causé de dommages aux demandeurs, qu'enfin Reiffel pouvait supposer qu'après le procès jugé, un règlement de compte s'opérerait entre parties.

Considérant que par le premier jugement, le tribunal a trouvé la demande en dommages-intérêts mal fondée.

Considérant que la perte éprouvée depuis le jugement rendu, soit depuis le 25 mai 1860, doit se résumer en celle de l'interêt du capital représentant la valeur du cheval, après déduction faite de la tourne due par la maison Rougemont, somme appréciée en capital à fr. 400.

Die zweite Instanz:

Considérant que le dispositif du jugement rendu le 15 juin 1860, a reconnu que l'échange opéré en mars 1856 était parfait.

Que dès lors, Jacob Reiffel n'était plus propriétaire du cheval qu'il avait remis en contre-échange au voyageur de la maison Rougemont et Cie., et n'avait pas le droit de le vendre aux enchères du 8 octobre 1857.

Qu'il a ainsi autorisé les défendeurs à faire prononcer la rupture du contrat, et à réclamer la valeur du cheval vendu.

Qu'il a pareillement autorisé la maison Rougemont et Cie. à conclure au payement d'une indemnité à titre de dommages-intérêts.

Considérant, quant à la première conclusion de la demande:

Que le tribunal de première instance a bien apprécié la valeur du cheval, qui doit être payé à la maison demanderesse.

Considérant, en ce qui touche la seconde conclusion:

Que le juge doit apprécier la quotité de ces dommages-intérêts en tenant compte, à l'une et à l'autre des parties, des faits exceptionnels qui se sont produits dès l'origine de leur contestation.

(Recueil des arrêts de la cour d'appel de Neuchâtel, V, p. 557 ss.)

Digitized by Google

Rechtspflege

und

Gesetzgebung.

Digitized by Google

Rechtsgesetzgebung von 1865.

A. Allgemeines.

(Promulgation, Sammlung 2c. der Gesetze.)

Gesetzessammlung für den Canton Thurgau. Frauenfeld 1865. Erster Band. 1

Nach sorgfältiger Vorarbeit des Hrn. Fürsprech Labhardt und Beseitigung des ersetzten Materials nach Materien zusammengestellt. — Zu bedauern ist, daß die vor dem Bande befindliche Zusammenstellung außer der Inhaltsangabe und dem Fundorte der Gesetze 2c. nicht auch deren Datum angiebt. Eine chronologische Uebersicht nach Vollendung des Ganzen wäre daher sehr erwünscht.

Nuova Raccolta generale delle leggi, dei decreti e delle convenzioni del Cantone del Ticino (1803—1864). Con aggiunta dei piu importanti atti del diritto pubblico federale. Lugano (tipografia e litografia Cantonale) *1865*. 4°. 2

Ganz nach der Anlage der 1847er Gesammtausgabe eingerichtet und auch nach der Materienfolge geordnet. Nicht aufgenommen sind die 4 großen Rechtsgesetze, wohl aber die spätern Zusatzgesetze.

Gesetz (des gr. R. des C. Schaffhausen) die Ausübung des Veto betreffend. Vom 20. November. — (Off. Sammlung. N. Folge. III. 927 f.) 3

Die Veröffentlichung der Gesetze geschieht durch das Amtsblatt und durch Auflegung in den Gemeinden während 40 Tagen. Das Volk wird befragt, wenn in den verschiedenen Gemeinden zusammengerechnet 1000 Activbürger dasselbe schriftlich begehrt haben. In letzterm Fall sind innert 30 weitern Tagen die Activbürger in ihren Gemeinden bei Buße von 2 Fr. einzuberufen, welche nur bei den gesetzlich namhaft gemachten (stricten) Ausnahmsgründen wegfällt. In diesen Versammlungen wird nicht nur die Stimme abgegeben, sondern es kann gegen das Gesetz gesprochen werden. — Die Protocolle über die Ergebnisse der Abstimmung gehen an den Regierungsrath.

Digitized by Google

Gut ist, daß künftig nicht wie bisher abgestimmt wird, nemlich daß Ja schreiben muß, wer verwirft, und Nein, wer nicht verwirft, ein Weg, der natürlich Manche irre geführt hat.

4 Regierungsbeschluß (des RR. des C. Aargau) betr. die Bekanntmachung der der Volkseinsprache unterworfenen gesetzgeberischen Erlasse. Vom 20. Januar. — (Gesetzesblatt d. J. n. 5.)

Die Vetofrist beginnt mit Promulgation des Gesetzes im Gesetzesblatt.

Ist die gesetzliche Frist von 40 Tagen ohne Volkseinsprache abgelaufen, dann ist dieser Umstand durch nachträgliche Erklärung der Regierung im gleichen Blatte bekannt zu machen.

Mit diesem Augenblicke sind die Gesetze in Kraft gesetzt.

B. Civilrecht.

Im Allgemeinen.

5 Privatrechtliches Gesetzbuch für den C. Schaffhausen. Vom 20. Dec. 1864 (I. II.) und 28. März 1865 (III. IV. V.). In Kraft seit 1. Sept. gl. J. — (Besonderer Abdruck).

Wenige Gesetze neuerer Zeit bieten so hohes Interesse, wie die vorliegende Arbeit. Nicht als Neuschöpfung, sondern gerade durch das Gegentheil.

Einerseits die in Deutschland vielbewegte Frage von Reception fremden Rechtes, andrerseits die in der Schweiz so viel besprochenen Gedanken von Annäherung auch in dem Gebiet der Civilgesetzgebung erhalten durch dieses Gesetz viel Licht. Schon die Civilrechte von Neuenburg, Waadt und Wallis konnten zur Beleuchtung dieser Fragen schon Vieles beitragen, und wer mit dem Gesetz von Zürich das Personen- und Familienrecht von Nidwalden, Zug und Thurgau vergleicht, konnte noch mehr lernen. Vollends aber diese Copie des zürcherischen Urbildes kann zeigen, wie beim besten Willen zur Nachbildung die Einigung auch nur zweier Cantonalrechte sich nicht frei erreichen läßt.

Wie einst der Richtebrief von Constanz zuerst Zürich und dann Schaffhausen zur Unterlage des Stadtrechts diente, so geht nun dieses Gesetz für Schaffhausen an der Schleppe des zürcherischen. Das Verhältniß wird sich am richtigsten darstellen, wenn hier die modificierten und die fallengelassenen Paragraphen des zürcherischen Gesetzes in ihrer Reihenfolge gegeben werden, eine Zusammenstellung, die hie und da kleine Fehler an sich tragen mag, aber im Ganzen sicher das Verhältniß wiedergiebt.

Fallen gelassen erscheinen vom Zürchergesetz (Personenrecht:) 16. 17. 55. (Familienrecht:) 72. 81. 82. 90. 93—95. 104. 105. 111.

Digitized by Google

117. 118. 141. 142. 145. 146. 148—152. 156. 161—163. 169—174. 178. 179. 194. 196. 198. 204—207. 216. 217. 220. 229. 234—250 (Adoption). 254. 258—260. 263. 267—273. 282. 283. 292. 294—299. 307. 309. 310. 321. 337. 351. 367. 380. 387—394 (Schirmlade). 406. 410—419 (Familienbevogtigung). 429. 438. 456. 463. 467. 473. (Sachenrecht:) 601—603. 608—610. 619. 722. 772—775 (Gültenablösung). 781. 782. 786. 791—803 (Grundbucheintrag). 805—807. 810—830 (Geschreiung und falsche Verstoßung). 832. 835. 850. 878. 896—902 (Gesetzliche Pfand- und Vorzugsrechte). (Obligationenrecht:) 1113—1117. 1154. 1462. 1529. 1566. 1569. 1674. 1681. 1762—1766. 1773. 1774. 1787. 1793. 1795. 1859. (Erbrecht:) 1910. 1915—1938. 1940. 1945—1963 (Erbrecht der Ehefrau). 1977. 1980. 1984. 2000. 2007. 2013. 2018. 2025—2034. 2036—2041. 2057. 2058. 2060. 2061. 2065. 2068—2074. 2076. 2078—2087. 2089. 2092. 2115. 2116. 2119. 2121. 2122. 2126—2130. 2134. 2136—2149.

Modificiert sind (in Klammern erscheint der entsprechende Paragraph des Schaffhausergesetzes), I. Personenrecht: 16 (16). 55 (54). II. Familienrecht: 72 (71). 84 (82). 90 (88). 93 (91). 104 (103). 105 (104). 111 (110). 117 (116). 118 (118). 142 (143). 151 (149). 152 (150). 163 (159). 169 (166). 178 (170). 196 (186). 200 (190). 268 (241). 274 (246). 279 (251). 281 (253). 290 (259). 302 (266). 317—320 (281 bis 284). 324—328 (288—291). 329 (293). 335 (299). 348 (311). 350 (313). 353 (316). 358 (321). 362 (324). 364 (326). 368, 369 (331, 332). 372—374 (335—337). 379 (342). 381 (343). 383 (345). 395—397 (350—352). 399 (354). 404, 405 (359, 360). 407—409 (361 bis 363). 425—427 (369—371). 446 (388). 449, 450 (391). 464 (405). III. Sachenrecht: 536 (478). 549 (491). 589 (531). 605 (558). 607 (560). 621 (570). 627 (575). 696 (643). 712 (659). 776, 777 (718. 719). 779 (721). 789 (728). 831 (754). 837—847 (762—770). 849 (778). 851 (779). 852 (782). 855 (786). 858 (789). 864 (795). 868 (799). 880 (810). 881 (811). IV. Obligationenrecht: 959 (892). 1119 (1048). 1217 (1148). 1243 (1174). 1368 (1299). 1423 (1354). 1432 (1363). 1433 (1364). 1459 (1399). 1476 (1406). 1479 (1409). 1491 (1421). 1505 (1435). 1508 (1438). 1532 (1441). 1535 (1464). 1561 (1490). 1682 (1607). 1796 (1713). 1805 (1722). 1856 (1773). 1858 (1775). V. Erbrecht: 1964 (1847). 1971 (1854). 1977 (1866). 2007 (1888). 2025 (1905). 2038 (1909). 2057 (1925). 2058 (1926). 2068 (1936). 2072—2074 (1938—1942). 2076 (1943). 2089 (1956). 2116 (1981). 2127 (1990). 2134 (1994).

Alle übrigen Paragraphen des Zürchergesetzes sind wortgetreu aufgenommen, so daß von 2149 ungefähr der siebente Theil fallen gelassen und vom Rest der sechszehnte Theil modificiert ist. Außer dem bereits aus der Zusammenstellung Ersichtlichen sind am erheblichsten die Verschiedenheiten in dem Güterrecht der Ehegatten, in der Ein-

richtung des Hypothekenwesens, worüber unter dem Pfandrecht ein neues Gesetz erscheint, und in Rechtssätzen, die im Kleinverkehr wirksam werden. Wenn nun schon in Gebieten, die sich nicht nur nahe berühren, sondern in Handel und Verkehr so abhängig von Zürich sind, wie Schaffhausen, und die so wenig politische Eitelkeit besitzen, daß sie die Copie des Zürcher Gesetzes schon als es noch Entwurf war, in Betreff des heikelsten Faches, des Familienrechtes, so umfassend anzunehmen sich nicht scheuen, dennoch solche widerstrebende, auch kleine Puncte sich nicht überspringen lassen, wie will man denn stets wieder die Vereinigung der Cantonalrechte predigen. Wer wird umgekehrt so blind sein, daß er gegen die bedeutende Annäherung der schweizerischen Cantonalrechte sich die Augen länger verschließen könnte.

Personenrecht.

6 Verordnung (des RR. von Zug) über die Führung der Pfarrbücher als Civilstandsregister. Vom 27. Wintermonat. — (Gesetzsammlung. V. n. 23.)

Auf Grund von § 13 des Personenrechts.

Wo in einer Gemeinde catholische und protestantische Confession, da führen die Pfarrer jeder Confession getrennte Bücher. — Die Geburtsbücher enthalten den Namen des Kindes, Namen, Stand, Heimat und Wohnort der Eltern, den Namen der Großeltern väterlicher Seite, der Taufpathen und des „Ministers" (Pfarrers), Tag und Stunde der Geburt und der Taufe, bei außerehelichen Kindern den Namen des Vaters nur, wenn er rechtskräftig ausgemittelt ist oder bei legitimatio per subsequens matrimonium. Auch todtgeborne und ungetaufte Kinder, ausgenommen Frühgeburten, für welche die Hebammen Todtenscheine auszustellen haben. — Das Ehebuch giebt die Namen, Eltern, Geburtstag, Heimat und Wohnort der Verlobten, das Datum der Verkündigung, Ort und Zeit der Copulation, die Namen der Zeugen und Assistenten — beides in dem Ehebuch des Trauungsortes und des Ortes, wo die Verlobten verbürgert oder wohnhaft sind. — Das Todtenbuch weiset nur den Namen, Beruf, Wohnort, Geburtsdatum des Verstorbenen; bei Ledigen den Namen der Eltern, bei Verheiratheten den Namen des andern Ehegatten, Tag und Stunde des Hinschiedes, Tag der Beerdigung und Grabstätte, — auch Todtgeborne und Ungetaufte, nicht Frühgeburten.

In den ersten zwei Monaten des Jahres haben die Pfarrer selbstgefertigte Abschriften dem Regierungsrath beglaubigt einzuliefern.

Die Angaben für das Taufbuch haben zu machen der Vater, im Verhinderungsfall Arzt, Hebamme oder Krankenwärter oder wer sonst bei der Niederkunft gegenwärtig; für das Ehebuch die Brautleute,

Digitized by Google

für das Todtenbuch die nächsten Angehörigen des Verstorbenen oder wo dies nicht möglich, das Familienhaupt des Hauses, in welchem der Tod erfolgte.

Verordnung (des RR. von Bern) über die Eintragung der Geburten in das Register. Vom 4. November. — (Gesetze, Decrete, Verordnungen. N. F. IV. 433.) 7

Anweisung an die Geistlichen zu Eintragung der Geburten in die Taufrödel binnen 20 Tagen von der Geburt. Väter, Hausinhaber, Medicinalpersonen, Hebammen, je nachdem erforderlich, sind zu Meldung pflichtig bei Buße von Fr. 1—30.

Man sieht nicht aus dem Contert, was der nächste Grund dieser isolierten Vorschrift ist.

Verordnung (des RR. von Zürich) betreffend Verkündung der Ehen von Personen, die sich nicht zur christlichen Religion bekennen. Vom 18. Februar. (Amtsblatt, Ges. S. 15.) 8

Seit die Niederlassung von Juden im Canton Zürich immer häufiger wird, ist das Bedürfniß entstanden, für die Verkündung der Ehe von Nichtchristen eine reinstaatliche Form zu haben, und da § 110 des Civilgesetzbuches Publication des Gerichtspräsidenten an Stelle des kirchlichen Aufgebotes bereits zuläßt, wenn Personen christlicher Confession erklären, aus religiösen Gründen der kirchlichen Trauung sich nicht unterziehen zu wollen, so war von selbst gegeben, diese Form auch für das Aufgebot von Nichtchristen anzuwenden. Die Verordnung bestimmt daher, daß bei Ehen von Nichtchristen immer die gerichtliche Publication an die Stelle der kirchlichen Verkündung trete.

Kreisschreiben (der Justizdirection des C. Aargau) betr. Eheverkündung. Vom 1. Christmonat. (Gesetzesblatt d. J. n. 57.) 9

Finden Einsprachen gegen verkündete Ehen zwischen dem ersten und zweiten Aufgebot statt, so ist nach deren Erledigung mit dem Aufgebot fortzufahren, wenn aber erst nach dem dritten, wieder ein Neugebot nöthig.

Gesetz (des gr. R. des C. Bern) betr. die Gebühren für Verkünddispense und für Bewilligungen zu Eheeinsegnungen in der heiligen Zeit. Vom 13. December. — (Gesetze, Decrete und Verordnungen. N. F. IV. 440 f.) 10

Der Ablaßpreis für eine liederliche Weibsperson, welche in der gesetzlich „heiligen" Zeit „eingesegnet" werden muß, ist zu Handen des Finanzdepartements Fr. 15. —

Bundesbeschluß betr. Ausdehnung des mit Frankreich abgeschlossenen Niederlassungsvertrages auf Algier und die französischen Colonieen. Vom 14. und 24. Juli. (Amtliche Sammlung. VIII. 456 ff. 547 f.) 11

Digitized by Google

12 **Gesetz** (des gr. R. des C. Schaffhausen) **betr. die Aufhebung bisheriger Ausnahmsbestimmungen für die Israeliten. Vom 9. Mai; in Kraft mit 15. Juni gl. J.** (Off. Sammlung. N. F. III. S. 889).

Aufhebung aller bisherigen gesetzlichen Beschränkungen der Niederlassung schweizerischer Israeliten.

13 **Verfassungsgesetze** (v. Zürich), **betreffend:**
die Gemeindebehörden (Tit. V. d. Verfass.),
die Aufstellung von Handels- und Gewerbegerichten,
Art. 12, 76, 77 **d. Verf., enthaltend Bestimmungen über das Gerichtswesen,**
Abänderung, bez. Streichung der Art. 3, 8, 21, 22, 33, 39, 43, 67 **u.** 74 **d. Verf.,**
vom 29. **August, angen. vom Volk** 15. **Okt.** (Amtsblatt, Ges. S. 222 ff.)

Der Kanton Zürich huldigt bekanntlich dem Grundsatz der Partialrevision der Verfassung und ist demselben auch bei den zahlreichen Aenderungen, welche dieses Mal in Frage kamen, treu geblieben. Die Grundlage bildet immer noch die Verfassung von 1831, von Zeit zu Zeit sind einzelne Artikel abgeändert worden, und wer sich über das, was wirklich gilt, orientieren will, hat einige Mühe; erst in Folge der dießjährigen Revision ist einem solchen Bedürfniß durch Veranstaltung einer neuen Gesammtausgabe mit Einschaltung der Veränderungen entsprochen worden. Von den 7 im Jahr 1864 erlassenen Verfassungsgesetzen beschlagen obige vier hieher gehörende Materien.

Das Wichtigste bezieht sich auf die Gemeinden und bildet die Grundlage für ein seither erlassenes neues, umfassendes Gemeindegesetz. Bisher bestanden die Gemeinderäthe nur aus Bürgern der Gemeinde, wurden von den Bürgern gewählt, und die niedergelassenen Schweizerbürger hatten nur insofern in der Gemeindeversammlung Stimmrecht, als sie zu Steuern für den betreffenden Gegenstand herbeigezogen wurden. Jetzt ist diese Grundlage aufgegeben. Es besteht eine Einwohnergemeinde, die für alle Gemeindesachen competent ist, mit Ausnahme der Verwaltung des Armengutes, der bürgerlichen Separat- und Nutzungsgüter und der Bürgerrechtsertheilungen, wobei nur die Bürger Stimmrecht besitzen. Der Gemeinderath wird frei aus Bürgern und Einwohnern von der Einwohnergemeinde gewählt. Wo mindestens ein Fünftel der Stimmberechtigten aus Niedergelassenen besteht, haben diese bestimmten Anspruch auf Vertretung im Gemeinderath.

Das zweite und dritte Gesetz beschlagen das Gerichtswesen. In Folge oft wiederholter Anregung ist die Aufstellung eines Handelsgerichtes zum Durchbruch gekommen, in der Verfassung indeß nur der Weg dazu geöffnet. Das Weitere bleibt den in Arbeit befindlichen

Digitized by Google

und dem Abschluß bereits nahe gebrachten Gesetzen über Gerichtswesen und Proceß vorbehalten. Auch für Gewerbegerichte ist die Möglichkeit der Einführung gewahrt, ohne daß jedoch klare Gedanken hierbei bereits gewaltet hätten. — Geringe Veränderungen bringen die übrigen auf das Gerichtswesen bezüglichen Artikel. Der für ein wahres Palladium der Freiheit von Vielen gehaltene Satz, daß jede Rechtssache vor wenigstens zwei Instanzen soll gebracht werden können, hat eine sehr bedeutende Ausnahme schon durch die Einführung des Schwurgerichtes erhalten. Eine fernere Ausnahme wird nun auch für die Handels- und Gewerbegerichte und in geringfügigen Fällen für die Untergerichte dem Gesetze vorbehalten. Die Wahlart der Bezirksrichter ist gleich derjenigen der andern Bezirksbeamten statt der bisherigen indirekten durch Vermittlung von Wahlmännern nun eine directe durch das Volk geworden. Den Gerichten der größeren Bezirke, also namentlich von Zürich und Winterthur, kann eine größere Zahl von Richtern und Vorständen des Gerichtes zugetheilt und eine — für Beschleunigung des Geschäftsganges sehr wichtige — Theilung des Gerichts in Abtheilungen festgesetzt werden, was übrigens in der Praxis bereits geübt worden ist. Projectiert war sodann eine Aufhebung der Kreisgerichte und Zuweisung der bisher von ihnen behandelten Geschäfte theils an die Einzelcompetenz der Bezirksgerichtspräsidenten, theils an die Bezirksgerichte. Die großen Mängel der Kreisgerichte waren seit Jahren eine stehende Klage der obergerichtlichen Jahresberichte und ihre Beseitigung galt als Hauptaufgabe einer neuen Gerichtsorganisation; die Vorschläge zu der letztern enthielten im Detail ausgearbeitete Bestimmungen über die Art und Weise des Ersatzes, und schienen die der Aufhebung oft entgegengesetzten Bedenken, es werde dieselbe auf die Bezirksgerichte und das Obergericht höchst nachtheilige Ueberladung mit geringfügigen Sachen wälzen, mit Glück gehoben. Dessen ungeachtet und nachdem in erster Berathung der Gr. Rath die Aufhebung beschlossen hatte, wußten die Anhänger der Kreisgerichte, ohne neue Gründe vorzubringen, bei der zweiten Berathung die Mehrheit für sich zu gewinnen. Untere Gerichte wurden wieder in die Verfassung aufgenommen und nur die Zahl derselben unbestimmt gelassen, um freiere Hand zu behalten. Von dem vierten Verfassungsgesetze endlich fällt nur eine Bestimmung hier in Betracht. Conflicte zwischen der richterlichen und vollziehenden Gewalt sollen nicht mehr wie bisher durch eine für den einzelnen Fall gebildete Commission, wobei, wenn die Stimmen inne stehen, der Gr. Rath zu entscheiden hat, sondern sofort durch den Gr. Rath ihre Erledigung finden.

Gesetzliche Grundsätze (des gr. R. von Graubündten) über Aufstellung von Gemeindeordnungen. Vom 17. Juni. 14
(Verhandl. des großen Rathes rc. S. 47 f.)

Dem großen Rath waren drei Gesetzesentwürfe vorgelegen über Benützung des bürgerlichen Corporationsgutes, über Stimm- und Wahlrecht der Niedergelassenen und über das Steuerwesen der Gemeinden. Einer davon, der erste, war durchberathen und beim Volk ausgeschrieben, von ihm aber in den Mehren mit 8719 Stimmen gegenüber 3466 annehmenden verworfen worden. Es war damit die bezügliche Stimmung klar und es entstand die Frage, wie das Gemeindewesen dem Anfang einer Regelung entgegengeführt werden könne.

Die Verhandlungen über diesen für Graubündten, wo die Gemeinden bekanntlich souverän sind und auch oft große Leistungen energisch ausführen, überaus wichtigen Punct (ib. S. 28 f. 47 f.) führten nun zu dem ächt democratischen Auswege eines Beschlusses, der so gefaßt werden mußte, daß er dem Volke zur Genehmigung resp. Verwerfung nicht vorgelegt werden mußte, nemlich zu einer „Verordnung zur Regelung der Gemeindeangelegenheiten", welche den Grundsatz aufstellte, es haben alle Gemeinden Reglemente über ihre Verwaltung aufzustellen und zur Genehmigung dem kleinen Rathe vorzulegen, und diese Reglemente müssen Bestimmungen enthalten: a. über Organisation und Competenz der Gemeindebehörden, b. über Gemeindeverwaltung, namentlich c. über jährliche Rechnungsablegung der Gemeindebehörden und Beamten an die Gemeinde, über Art und Weise der Erhebung der Communalsteuern und d. über die Benutzung der Gemeindeutilitäten. Alle diese Bestimmungen sind „dem Sinn und Geist der Bundes-, der Cantons- und der bisherigen Gemeindeverfassung" zu unterordnen. Nach ertheilter Genehmigung können wesentliche Abänderungen von der Gemeinde ohne neue Genehmigung nicht gemacht werden.

15 Verordnung (des RR. des C. Bern) betr. die Beiträge der Bürgergüter an die Notharmenpflege. Vom 21. August. (Gesetze, Decrete und Verordnungen. N. F. IV. 367 f.)

Erklärung erneuerter Geltung der Bestimmung vom 9. Sept. 1862. (Vgl. diese Ztschr. XI. 3. Abth. (Ges.) nn. 21. 22.)

16 *Arrêté* (du cons. d'Etat du c. de Fribourg) *fixant le prix de réception bourgeoisiale dans les communes. Du 1 février.* (Ohne Inhaltsangabe angeführt in der feuille officielle du c. de Fribourg du 13 avril 1865, sonst uns nicht bekannt geworden.)

17 *Circulaire* (du cons. d'Etat du c. de Fribourg) *aux autorités constituées concernant l'interprétation à donner à l'art. 238 de la loi sur les communes. Du 24. juillet.* (Ohne Inhaltsangabe notiert in der feuille off. Nr. 44 du 2 nov. 1865.)

18 Gesetz (des gr. R. des C. Aargau) über den Loskauf der Gerechtigkeiten von Kempfhof. Vom 11. März. (Gesetzesblatt d. J. n. 12.)

Digitized by Google

Decret (des gr. R. des C. Aargau) über den Loskauf der Gerechtigkeiten in der Gemeinde Unterlunkhofen. Vom 1. Hornung. (ib. n. 13.) 19

Decret (des gr. R. des C. Aargau) über den Loskauf der Gerechtigkeiten in der Gemeinde Besenbüren. Vom 11. März. (ib. n. 18.) 20

Decret (des gr. R. des C. Aargau) über den Loskauf der Waldgerechtigkeiten in der Ortsgemeinde Bußlingen. Vom 21. Christmonat. (Gesetzesblatt von 1866, n. 4.) 21

Weiterer Fortschritt der früher schon eingeschlagenen Ablösung (dse Ztschr. XIII., Abth. 3, S. 103, Nr. 15 und die dortigen Citate). Wir vernehmen aus dem ersten Gesetz, daß auf dem Gemeindewald Kempfhof siebenzehn Nutzungsansprüche (wie in Zürich unter dem Namen: Gerechtigkeiten) hafteten, wovon $15\frac{7}{10}$ Bürgern, $1\frac{3}{10}$ Einsaßen gehörten, und jede mit Fr. 500 abgelöst wird.

Hinsichtlich Unterlunkhofen ergiebt sich, daß vertheilte Gerechtigkeiten und andere Nutzungen an unvertheiltem Lande bestehen und daß jede erstere mit je Fr. 700, letztere dagegen mit zusammen Fr. 57321. 50 abgelöst werden, und daß auf diesen Nutzungen wiederum Lasten zu Gunsten der Einwohnergemeinde und Dritter bestehen.

Die Gerechtigkeiten waren auch Gegenstand von Pfandrechten und zu Gunsten der Pfandberechtigten ist verfügt, daß der dem Pfandschuldner zukommende Antheil der Loskaufssumme dem Pfandgläubiger zu zahlen ist und erst der Ueberschuß an den Schuldner fällt.

Besenbüren hat 16 Gerechtigkeiten, deren jede aber zu Fr. 1350 angeschlagen ist. Auch hier sind einzelne in Theile aufgelöst. Bei der Größe der Last empfangen die Berechtigten aber nicht Baarzahlung, sondern Gültbriefe auf das Gemeindeland mit unbedingter Haftbarkeit der Gemeinde, verzinslich zu $4\frac{1}{2}$ %.

Bußlingen endlich hat eilf Gerechtigkeiten, wovon $5\frac{7}{4}$ Altbürgern, $4\frac{1}{4}$ Einsaßen gehören. Die Loskaufssumme beträgt Fr. 400 für jede Gerechtigkeit, abzüglich jedoch der auf den Gerechtigkeiten unterpfändlich lastenden Forderungen.

Die Loskaufssumme wird dem Darleiher in Annuitäten zurückgezahlt.

Dohlen-Ordnung (des kl. R. von C. Baselstadt). Vom 20. März. (Sammlung der Gesetze ꝛc. XVI. 154 f.) 22

Von rechtlichem Interesse, soweit darin Genossenschaften gebildet erscheinen, die um ein nachbarliches öconomisches Interesse sich ordnen und unter öffentlicher Leitung stehen, während die frühere Zeit sie vorwiegend selbständig ihre Angelegenheiten abfertigen ließ.

Dem Grundbuch stellen diese oft so verwickelten Verhältnisse oft schwierige Probleme.

Digitized by Google

Familienrecht.

23 Gesetz (des gr. R. von Lucern) betr. die unehelichen Kinder. Vom 12. Herbstmonat, in Kraft seit 29. Weinmonat. (Gesetzsammlung. N. F. IV. S. 345 f. Vgl. Großrathsverhandlungen von 1864. S. 276 f. — von 1865, S. 4. 111 f. 141. 219 f.)

Das vorliegende Gesetz zeigt wenig Auffallendes für Solche, welche die gegenwärtig in dieser Richtung geltenden Gesetzgebungen kennen.

Die Kinder folgen der Mutter in Betreff des Status. Auch bei freier Anerkennung des Vaters tritt darin keine Ausnahme ein.

Dagegen ist gegen den Erzeuger die Alimentationsklage gestattet und der Beweis unter die allgemeinen Regeln des Civilprocesses gestellt, daher auch Zu- und Rückschiebung des Eides unter den Parteien festgehalten, ohne daß die Beschränkungen der Eidesfähigkeit für Zeugen auf die betreffenden Parteien anwendbar sind. Einzig der Eid über Mehrheit der Concumbenten in der „critischen Zeit" darf nicht von der Mutter dem Beklagten zurückgeschoben werden. Gegenüber einem Criminalisierten hat die Mutter nach Ermessen des Richters das Vorrecht zum Beweiseid. — Die Alimentationsklage verjährt mit Ablauf eines Jahres von der Niederkunft an.

Das Forum für Anbringung der Klage ist das des Wohnorts des Angeklagten, außer wo für Sicherung der Alimentation ein Arrest begehrt werden muß, das forum arresti.

Klagen von Müttern, die nicht der Schweiz angehören, werden nur bei Reciprocitätsbeweis angenommen. Klagen von Ehefrauen nicht; ebenso nicht gegen Verstorbene, insofern nicht ein amtlich abgelegtes Geständniß desselben erwiesen werden kann.

Die Legitimation durch den großen Rath ist aufgehoben.

Merkwürdig wird aber dieses Gesetz dem Näherstehenden, wenn er die Schwierigkeiten überschaut, die es zu überwinden hatte und welche der regierungsräthliche Bericht zusammengestellt hat.*)

---

*) Derselbe sagt Folgendes:

Wir erlauben uns vor Allem, den Verlauf der Berathung zu Entwerfung eines Gesetzes betreffend die unehelichen Kinder während der letzten dreißig Jahre in die Erinnerung zurückzurufen.

In dem ersten Theile des bürgerlichen Gesetzbuches, enthaltend das Personenrecht, war im Jahr 1832 das Kapitel betreffend die unehelichen Kinder wesentlich dahin geregelt worden, daß durch eine Anzeige der Schwangerschaft, durch eine Erklärung in Kindesnöthen und endlich durch Leistung eines Eides die außerehelich Geschwächte einen läugnenden Beklagten der Vaterschaft überführen konnte. In gewissen Fällen wurde ihr dieser Beweis nicht gestattet, namentlich auch dann nicht, wenn sie bereits einmal außerehelich geboren hatte.

Digitized by Google

Nur im Blick auf diese erklärt sich, wie so rasch dieses vorliegende Gesetz auf das letzte vom 3. Dec. 1861, in Kraft getreten am 23. Hor-

---

In diesen Fällen, wo eine Klage nicht statt fand oder wo die Klägerin abgewiesen wurde, folgte das Kind der Mutter.

In Folge der im Jahr 1848 ins Leben getretenen neuen eidgenössischen Bundesverfassung, welche vorschreibt (Art. 48): daß alle Schweizerbürger in der Gesetzgebung den Bürgern des eigenen Kantons gleich gehalten werden sollen, war ein die unehelichen Kinder betreffender Paragraph des luzerner'schen bürgerlichen Gesetzbuches unhaltbar geworden, nämlich der § 95, welcher vorschrieb, daß Weibspersonen, welche nicht hiesige Angehörige sind, bloß insofern ein Klagerecht in Vaterschaftssachen haben, als die Gesetze ihres Heimathortes den hiesigen Angehörigen ein solches ebenfalls ertheilen.

Ihre Behörde wurde durch eine Entscheidung der Bundesbehörde genöthigt, unterm 3. Dezember 1851 zu beschließen: der § 95 des bürgerlichen Gesetzbuches habe gegenüber den Angehörigen schweizerischer Kantone keine Anwendung mehr.

Bei diesem Anlasse ertheilten Sie uns aber gleichzeitig den Auftrag: „ein Gesetz über das Verfahren in Paternitätssachen, entweder „auf die Grundlage des Maternitätsgrundsatzes oder auf diejenige „eines sehr beschränkten Paternitätsgrundsatzes zu entwerfen und vor„zulegen."

(Verhandlungen des Großen Rathes v. J. 1851 pag. 209.)

Der Grund zu diesem Auftrage lag darin, weil der Kanton Luzern durch die Aufhebung des gedachten § 95 des bürgerlichen Gesetzbuches in eine nachtheilige Stellung gegenüber denjenigen Schweizerkantonen kam, in welchen der sog. Maternitätsgrundsatz gilt, indem Luzern uneheliche Kinder dortiger Weibspersonen, welche einen Luzerner zum Vater haben, übernehmen mußte, während jene Kantone die unehelichen Kinder, welche ihre Angehörigen mit hierseitigen Weibspersonen erzeugt hatten, nicht übernahmen.

In Erfüllung jenes Auftrags reichten wir mit Botschaft vom 23. August 1852 Ihnen einen Gesetzesvorschlag ein, welcher im Wesentlichen dahin ging: daß das uneheliche Kind hinsichtlich des Heimathrechts und des Geschlechtsnamens der Mutter folgen und daß dasselbe auch von der Mutter verpflegt und unterhalten werden soll. Zeigt sich ein kanntlicher Vater, so ist derselbe zu einem jährlichen Beitrage verpflichtet. Gegen einen nicht kanntlichen Vater findet keine Klage statt.

Sie überwiesen diesen Gesetzesvorschlag an eine Kommission, bestehend aus den Herren Großräthen Dr. Kasimir Pfyffer, Mart. Knüsel, Nikl. Dula, Joh. Schwegler, Anton Schnyder, Jost Peyer und Peter Felder. (Verhandlungen des Großen Raths vom Jahr 1852 pag. 164.)

Digitized by Google

nung 1862, folgen konnte. Dieses hatte noch das Paternitätsprincip geschont. Und wie tief die Empfindung von der richtigen Seite der-

---

Diese Kommission erstattete Ihnen einen vom 9. Mai 1853 datirten, umständlichen, den Gegenstand von allen Seiten beleuchtenden Bericht, und begleitete denselben mit einem Gesetzesvorschlag. Gemäß demselben sollte das uneheliche Kind das Ortsbürgerrecht der Mutter erhalten, wenn der Vater dasselbe nicht freiwillig anerkennt.

Gegen den nicht kanntlichen Vater konnte die Mutter Klage erheben auf einen Beitrag an die Kosten der Verpflegung und der Erziehung des Kindes. (Alimentationsklage.)

Am 7. Juni 1854 beschlossen Sie, weder auf den einen, noch auf den andern der beiden Entwürfe einzutreten, sondern den Gegenstand uns zurückzuweisen mit dem Auftrage, unter Beibehaltung des Paternitätsgrundsatzes einen Vorschlag über bessere Regulirung des proceßualischen Verfahrens zu hinterbringen. (Verhandlungen des Großen Rathes vom Jahr 1854 pag. 118.)

Die Sache blieb nun eine Zeitlang auf sich beruhen.

Am 2. März 1858 fiel sodann im Schooße Ihrer Behörde wieder eine Motion: ob eine Revision des bestehenden Paternitätsgesetzes nicht an der Zeit sein dürfte? Dieselbe wurde uns zur Berichterstattung überwiesen. Wir bejahten (Großrathsverhandlungen vom Jahr 1858 pag. 175) die Frage, wiesen auf den umständlichen Bericht der Großrathskommission vom 9. Mai 1853 hin, und legten einen Gesetzesvorschlag vor, gemäß welchem eine Vaterschaftsklage auf Alimentation stattfinden, hingegen das uneheliche Kind Geschlechts- und Bürgerrechts halber der Mutter folgen sollte. Der Gesetzesentwurf wurde einer Commission überwiesen, bestehend aus den Herren Dr. Cas. Pfyffer, Jost Peyer, Ant. Vonwyl, Jos. Bucher von Escholzmatt und Jos. Lz. Furrer.

Mittelst Schreiben vom 2. Jänner 1859 verlangte die Commission, gestützt auf frühere Vorgänge, vor allem zu wissen, auf was für eine Grundlage der Große Rath das neue Gesetz gebaut wissen wolle. Sie entwickelte die verschiedenen, dießfalls gedenkbaren Grundlagen und forderte eine vorläufige Entscheidung, damit nicht unnütz, wie schon einmal früher, gearbeitet werde.

Am 10. März 1859 wurde beschlossen: es soll als Grundlage angenommen werden, daß das uneheliche Kind in Betreff seines persönlichen Status der Mutter folge, also den Geschlechtsnamen und das Heimathrecht derselben erhalte, dennoch aber eine Klage gegen den Vater statt finde, nämlich eine Alimentationsklage, nach welcher der Vater einen Beitrag an die Unterhaltung des Kindes leisten muß. (Großrathsverhandl. vom Jahr 1859 pag. 64.)

Digitized by Google

selben im Volke wurzelt, ist am leichtesten daraus erkennbar, daß noch nach all den Mühseligkeiten der gesetzgeberischen Behörden, am Tage

---

Schon in der Junisitzung 1859 Ihrer Behörde (Großrathsverhandl. pag. 187) legte die Kommission ihre Arbeit, gebaut auf vorstehende Weisung vom 10. März 1859 vor.

Gemäß dem Entwurfe sollte das uneheliche Kind Heimathrechts- und Geschlechts halber der Mutter folgen, der kanntliche Vater wäre einen Beitrag an die Unterhaltung des Kindes zu leisten schuldig, und der Nichtkanntliche konnte durch eine Alimentationsklage zur Leistung eines solchen Beitrages verfolgt werden. Als Beweismittel wurde der Bekräftigungseid der Klägerin vorgeschlagen, und in den Fällen, wo letztere zu diesem Eide nicht zugelassen werden konnte, aber dennoch bedeutender Verdacht auf dem Beklagten haftete, konnte diesem der Reinigungseid auferlegt werden. Der Gesetzesentwurf wurde in erster Berathung angenommen, dann aber bei der zweiten Berathung vom 6. October 1859 verworfen. (Großrathsverhandl. vom Jahr 1859 pag. 231.)

Allein schon am 5. März 1860 (Großrathsverhandlungen pag. 12) beschloß auf den Antrag der mit Prüfung der Justizverwaltung des Jahres 1858 betrauten Commission Ihre Behörde:

Es sei die Revision unseres bestehenden Paternitätsgesetzes neuerdings vorzunehmen und der am 6. October 1859 von Ihrer Behörde abgelehnte Gesetzesvorschlag zur nochmaligen Begutachtung einer durch das Bureau zu wählenden Commission von eilf Mitgliedern überwiesen.

Als Mitglieder dieser Commission wurden bezeichnet die Herren Großräthe: Jost Weber, Plazid Meyer, J. Steffen von Escholzmatt, Ph. A. Segesser, Joh. Meyer, J. Meyer von Ruswil, Ludwig Zneichen, Jos. Bühler, Frz. Widmer, Alois Kopp und Xaver Troxler. — Später wurden die Herren Plaz. Meyer, Ph. A. Segesser, Jos. Bühler ersetzt durch die Herren Heinrich Wandeler, B. Ottiger und Frz. Jos. Gehrig.

Der Commission wurde die specielle Direction ertheilt, falls in derselben Einstimmigkeit herrsche, einen, und wenn sich verschiedene Ansichten geltend machen, mehrere diese Ansichten umfassende Vorschläge in größtmöglicher Vollständigkeit auszuarbeiten und mit den geeigneten Berichten dem Regierungsrathe zu Handen des Gr. Rathes einzureichen.

Die Commission förderte drei Entwürfe zu Tage, welche im Mai 1861 Ihrer Behörde, begleitet von einem regierungsräthlichen Gutachten, vorgelegt wurden.

Der erste Entwurf hatte zur Grundlage die Ansicht, es folge das uneheliche Kind, sofern der Vater dasselbe nicht aus freien Stücken anerkenne, der Mutter hinsichtlich des Familiennamens und des Hei-

der zweiten schließlichen Berathung über dieses vorliegende Gesetz, am 12. Sept. 1865 zwei Petitionen von den Gemeinderäthen von Hergiswyl und von Luthern vor der Annahme warnten.

---

mathrechts; jedoch stehe der Mutter eine Alimentationsklage gegen den Schwängerer zu.

Der zweite Entwurf ruhte auf der Grundlage, es stehe der Geschwächten eine Klage dergestalt zu, daß das uneheliche Kind in allen Beziehungen dem Vater folge. Dabei wurde jedoch bestimmt, daß von der Klägerin der Beweis für die Vaterschaft des Beklagten, resp. für den von demselben vom 300sten bis 180sten Tage vor der Geburt des unehelichen Kindes mit der Mutter des Kindes gepflogenen Beischlaf nach den Regeln des gewöhnlichen Civilprocesses geführt werden müsse.

Der dritte Entwurf behielt im Wesentlichen das Paternitätsgesetz bei, wie es in dem bürgerlichen Gesetzbuche stund, wonach das Kind dem Vater in allen Beziehungen folgt. Anstatt daß jedoch der Klägerin der Erfüllungseid zu Gebot stehen sollte, wurde dem richterlichen Ermessen überlassen, der Klägerin den Bekräftigungseid oder dem Beklagten den Reinigungseid aufzuerlegen.

Unsere Behörde gab ihr Gutachten dahin ab, es sollte die Grundlage des ersten Entwurfes angenommen werden.

Sie erhoben aber den 1. Mai 1861 in erster und den 3. December gleichen Jahres in zweiter Berathung den zweiten Entwurf zum Gesetz und nach abgelaufener Vetozeit trat es am 23. Hornung 1862 in Kraft.

Kurze Zeit, nachdem das Gesetz in das Leben getreten, wurde eine Bestimmung desselben, welche man gleichsam als ein Sicherheitsventil erfunden hatte, von der Bundesbehörde als unzuläßig erklärt. Es war dieses die Bestimmung: es werde die Geschwächte zur Klagestellung nur zugelassen, wenn sie wenigstens während den zwei der Niederkunft unmittelbar vorhergegangenen Monaten im hiesigen Cantone einen gesetzlichen Aufenthalt hatte und die Schwängerung im Canton erfolgt ist.

Sie beschlossen hierauf unterm 25. Juni 1863, die betreffende Bestimmung in Beziehung auf Schweizerbürgerinnen aufzuheben.

Die Großrathscommission, welche den Bericht über die Justizpflege des Jahres 1862 zu prüfen hatte, stellte den Antrag auf abermalige Revision des Paternitätsgesetzes, und Sie beschlossen hierauf unterm 19. Jänner fließenden Jahres:

„Der Regierungsrath wird eingeladen, dem Großen Rathe behufs einer Revision des bestehenden Paternitätsgesetzes Bericht

Digitized by Google

Kreisschreiben (des RR. des C. Zug) an sämmtliche Gemeinderäthe betr. Ernennung von Vormündern für Frau und Kinder eines Falliten. Vom 11. October. (Abl. S. 630 f.) 24

Ermahnung zu rechtzeitiger Ernennung solcher Vormünder behufs Wahrung der Interessen dieser zu Bevogtenden. Merkwürdig ist, daß als Grund für diese Beschleunigung die Verzögerung namhaft gemacht wird, welche in den Abschluß der Fallimente komme, als ob nicht dieser dennoch erfolgen und die säumigen Gemeinderäthe verantwortlich werden könnten.

Verordnung (des RR. des C. Zug) betr. Beaufsichtigung der Waisenämter in Vormundschaftssachen. Vom 20. November. (Gesetzsammlung V. n. 22.) 25

Der Regierungsrath hat die Oberaufsicht über alle Gemeindewaisenämter. Er übt sie durch eine ständige dreigliedrige Centralcommission aus seiner Mitte. Derselbe besitzt eine Controle über alle Vormundschaften im Canton. — Er prüft die Waisenladen. — Er kann sich nach Umständen über jede einzelne Vormundschaft Rechenschaft ablegen lassen.

Die Gemeindecanzleien führen unter Aufsicht der Waisenämter für jede Gemeinde einen Vogtrodel, der für jede Vogtei zwei gegenüberstehende Seiten öffnet, deren erste alle Personalien (Name, Geburt, Landesentfernung, sonstige Bevormundungsgründe, Namen,

---

„und Entwurf eines Gesetzes zu hinterbringen, welches den Grund„satz im Auge behält, daß das Kind der Mutter folge." (Großrathsverhandlung vom Jahr 1864 pag. 7.)

Es ergiebt sich aus dieser geschichtlichen Darstellung, daß bereits alle Vorschläge, welche hinsichtlich der Gesetzgebung betreffend die Rechtsverhältnisse der unehelichen Kinder gedenkbar sind, gemacht wurden. Keiner genügte und dennoch muß ein Gesetz bestehen. Aus der geschichtlichen Darstellung ergibt sich ferner, daß Ihre Behörde sich nun bereits zum **dritten Male** für den Maternitäts-Grundsatz, wenigstens insoweit es den Status eines unehelichen Kindes betrifft, ausgesprochen hat, nämlich am 3. December 1851, den 10. März 1859 und dann wieder den 19. Jänner 1864.

Wir erachten, es dürfte nun einmal als entschieden betrachtet werden, daß, was den Status betrifft, hinsichtlich desselben das uneheliche Kind der Mutter folgt und somit das Heimatsrecht und den Geschlechtsnamen derselben erhält.

Wenigstens wir müssen laut dem am 19. Jänner 1864 uns ertheilten Auftrage die Frage als entschieden betrachten und unsern Vorschlag hiernach einrichten.

Digitized by Google

Ernennungs- und Entlassungsdatum des Vogts) und die zweite die Vermögensangaben und Aenderungen, sowie dasselbe betreffende Verfügungen enthält. — Bei Erlöschen der Vormundschaft ist das Blatt abzuschließen. — Aus diesen Vogtrödeln ist alljährlich auf 31. December eine Uebersicht in ein Formular zu ziehen, welches alle Vormundschaften der Gemeinde mit den in dem Formular namhaft gemachten Puncten zur Kenntniß bringt.

Die Waisenlade (feuerfester Verwahrungsort) nimmt die Gült- und Schuldinstrumente, andere wichtige Urkunden, allfällige Kostbarkeiten und die Vormundschaftsrechnungen auf, dient also zugleich als Archiv und ist nach einem „Hinterlagsregister" (Depositeninventar) alljährlich durch die Waisenbehörde zu verificieren und der darüber erhobene Verbalproceß zu den Acten zu legen und in dem Rechenschaftsbericht davon Vormerkung zu nehmen. Allzweijährlich controliert der Regierungsrath durch seine Dreiercommission alle Waisenladen nach denselben Verzeichnissen und prüft die Protocolle.

Die Vormundschaftsrechnungen haben zusammenzustellen: a. Eingang und Ausgang, b. Bestand und c. Vergleichung des Bestandes mit dem frühern. In den Bestand fallen nicht nur die Capitalien, sondern auch die Liegenschaften und die Fahrniß, letztere mit Schatzung. — Auch wo kein Vermögen ist, hat der Vormund über Person und Begangenschaft des Vögtlings Auskunft zu ertheilen.

Rechenschaft und Controlvisitation kann jederzeit verlangt resp. vorgenommen werden.

Die Schlußrechnung hat eine (nach Vorschrift formulierte) Erinnerung an den entlassenen Vögtling aufzunehmen, daß er binnen Jahresfrist Ersatz für Schuld und Schaden vom Vogt verlangen könne.

Ueber die Prüfungsergebnisse (wozu auch Erkundigungen über religiösen und sittlichen Stand, über den Beruf ꝛc. des Vögtlings gehören können) führen die Waisenämter Protocoll, welches zu Durchführung der Verantwortlichkeitsbestimmungen (Priv. Gesetz § 115) je in Betreff jeder Sitzung die anwesenden Mitglieder anführt.

Die Inventarien und Vogtsrechnungen sind nach den Vogteien in besondere Fascikel zu heften und mit den Verweisungen auf die Protocolle zu versehen.

Der Verordnung liegen zweckmäßige Formulare bei.

Sachenrecht.

26 *Loi* (du gr. cons. du c. de Neuchâtel) *sur le contrôle des matières d'or et d'argent. Du 21. Décembre.* (Recueil des lois X. n. 61.)

27 *Règlement* (du c. d'état du même c.) *du contrôle. Du 28 Décembre.* (ib. n. 62.)

Digitized by Google

Das Gold erhält öffentliche Garantie nur bei 18 Karat ($^{750}/_{1000}$), das Silber bei $^{800}/_{1000}$, ist sonst nur Waare. Diese Garantie giebt ihm das amtliche Gepräge.

Lange interessante Verhandlungen gingen dieser Entscheidung voraus. Da sie mehr staatswirthschaftlicher Natur sind, können wir hier sie nicht verfolgen. Das große Interesse der Landesindustrie (Uhrmacherei) an dem Credit der Gold- und Silberwaaren führte eine Art Selbstverwaltung dieser Interessen herbei, indem die Aufsichtbeamtungen theilweise nach Vorschlägen der Betheiligten ernannt werden.

Vollziehungsverordnung (des schweizerischen Bundesrathes) 28
zur Uebereinkunft zwischen der Schweiz und Frankreich über den gegenseitigen Schutz von literarischem, künstlerischem und industriellem Eigenthum. Vom 14. Brachmonat. (Amtliche Sammlung. VIII. 425 f.)

Anordnungen behufs Anmeldung und Sicherstellung derjenigen Werke resp. Arbeiten, welche das Recht gegen Nachahmung in Anspruch nehmen.

Vgl. übrigens diese Ztschr. XIII. (Ges.) n. 8.

Gesetz (des gr. R. von C. Baselstadt) zur Ausführung der 29
Uebereinkunft zwischen der Schweiz und Frankreich zum gegenseitigen Schutze des literarischen, künstlerischen und gewerblichen Eigenthums. Vom 5. Juni. (Sammlung der Gesetze. XVI. 206 f.)

Die Uebertretungen konnten an die Civilgerichte oder an das correctionelle oder an das Polizeigericht gewiesen werden. Für Ersteres hätte die Thatsache gesprochen, daß in manchen Fällen der Civilschaden bei einer Uebertretung das vorwiegende Element ist; für Letzteres, daß in anderen Fällen das strafrechtliche Element; für das correctionelle Gericht sprach die Besetzung desselben, für die polizeirichterliche Entscheidung die Stufe und das Maaß der Strafbarkeit. Der große Rath entschied nach letzterm Grunde für das Polizeigericht und sicherte das Verfahren durch Anordnung contradictorischer Parteiverhandlung. Ein Anhang erklärt dies Gesetz noch anwendbar auf Uebereinkünfte mit anderen Ländern.

Verordnung (des Obergerichtes von Zürich) betreffend die 30
Vermarkung der Grundstücke. Vom 16. November. (Amtsblatt, Ges. S. 246 ff.)

Einläßliche technische Instruction für die Art und Weise, wie die Ausmarkung der Eigenthumsgrenzen geschehen soll, wenn eine Vermessung der Grundstücke vorgenommen wird. Der Letztern soll die genaue Ausmarkung immer vorausgehen.

Digitized by Google

31 *Arrêté* (du c. d'état du c. de Vaud) *sur l'abornement obligatoire des propriétés dans la commune de Payerne. Du 21 Février.* (Recueil des lois. LXII. 159 ss.)

Specialverordnung über Anwendung der Bestimmungen des code rural auf die Markung der Grundstücke bei der Revision der Gemeindepläne und Flurbücher von Peterlingen.

32 Nachtragsverordnung (des kl. R. von C. Baselstadt) zu der Verordnung über die Bezeichnung der Eigenthumsgrenzen vom 31. Oct. 1863. Vom 12. April. (Sammlung der Gesetze ꝛc. XVI. 167 f.)

Die Marchung ward in den offenen Feldfluren früher regelmäßiger und richtiger vorgenommen und geleitet als in städtischen Gebieten, weil die stete Aufsicht gegenüber Aeferung ohne solche Wahrzeichen weniger leicht ist. So war gerade in dem fraglichen Landbezirk, für welchen diese Verordnung erlassen ist, Sitte, daß auch wo Mauern Häuser trennen, unter diesen Mauern in einem gesprengten Bogen besondere Marksteine eingesetzt wurden, was in den Städten nie geschieht. Später aber ließ die Aufsicht Manches zu wünschen übrig, so daß in Anknüpfung an die Bestimmungen der Verordnung für den Stadtbezirk vom 31. Oct. 1863 (dse Ztschr. XII. Abth. III (Gesetze), n. 28.) diese vorliegenden Bestimmungen erforderlich wurden.

Dieselben betreffen wie die frühere Verordnung das Verfahren bei Setzung, die Form der Steine und Rückmarken, die Markung gegen öffentliches Eigenthum, die Bußen bei Beschädigung.

33 Gesetz (des gr. R. des C. Aargau) betr. die Ausführung einer neuen trigonometrischen Triangulation ꝛc. Vom 14. Weinmonat. (Gesetzesblatt d. J. n. 48.)

Werden in Waldungen Durchhaue nöthig, so ist der Waldbesitzer dazu verpflichtet, und säumt er, so geschehen sie auf seine Kosten. Sonst ist bei Ansprüchen an Eigenthum Dritter der Staat für Schaden verantwortlich.

34 Instruction (des RR. von Solothurn) über die Catastervermessung des C. Solothurn. Vom 23. August. (Besonderer Abdruck.)

Es kann nicht die Absicht sein, die Instruction in ihrem technischen Werth zu würdigen, obwohl auch der Unkundige bei deren Durchsicht einen Verfasser ahnen mag, der, gut geschult, von Andern viel verlangt, weil er selbst sich viel zumuthen lernte. Die Fehlergrenzen sind sehr klein, oft so, daß man zweifelt, ob bei der Verification sie werden eingehalten werden können. Wie sehr die Erfahrung diese Instruction dictierte, zeigt die Freiheit, die für die Messung nach Umständen fünf Wege offen läßt (Art. 17). Der Umfang der Arbeit er-

Digitized by Google

hellt aus der Aufgabe der Gemeindepläne, darzustellen: a. die Gemeindegrenzen mit den Nummern der Grenzsteine, b. alle trigonometrischen Puncte in der Gemeindemarkung, c. alle Landstraßen, Feld-, Wald- und Fußwege, d. Gewässer, Canäle (auch Dohlen) und Brücken, e. alle Gebäude mit Bezeichnung solcher Gewerbe, die an die Oertlichkeit geknüpft sind, f. die verschiedenen Culturarten, g. die Höhenangaben (Kirchen, Capellen, öffentliche Plätze, Brücken, Straßenkreuzungen, einzelne Höfe, Berggipfel, Gebirgssättel, Gewässervereinigungen), h. die Terrainformation in Horizontalcurven, deren verticaler Abstand zwischen 10 und 60 Fuß variiert je nach Maßstab und der einer Gemeinde eigenthümlichen Bodenbeschaffenheit, i. die Localnamen, k. Titel, Maßstab, Größe der Gemeinde, Datum der Aufnahme, Name des Geometers.

Was uns hier zunächst interessiert, ist die Vorschrift der Bildung eines Grundbuchs aus den Plänen, welches enthalten soll (Art. 33): die Hypothekennummern, die Nummer des Planes nebst der Nummer des Grundstückes im Plane, die Localnamen, die Tauf- und Geschlechtsnamen der „Besitzer", die Culturarten, die Größe des Grundstückes, die darauf lastenden Servituten und die Nummern der daranstoßenden Grundstücke.

Es ist sicher zu bedauern, daß diese Formation des Grundbuches dem Geometer aufgetragen erscheint, der die Tragweite der rechtlichen Interessen, die sich daran knüpfen, unmöglich einsehen kann und darum sicher auch ungenügend ausführen und so eine Arbeit herstellen wird, deren Correctur das Doppelte der Arbeit erforderlich macht, die genügt hätte, wenn sofort von Anfang an besonders Belehrte, namentlich Amtschreiber, mit dieser Rechtsarbeit betraut worden wären. Diese Ausstellung wird um so einleuchtender, wenn man bedenkt, daß das jetzige Hypothekenbuch von Solothurn ohne alle genügenden Anhaltspuncte in der Bodenbezeichnung eingerichtet worden ist.

Vollends ungenügend scheint aber für das Interesse des Rechts das Verfahren bei Richtigstellung resp. „Erkennung der Pläne". Der § 36 sagt:

„Wenn die Grundbücher in Original abgefaßt sind, so werden dieselben und die Pläne zur Einsicht der Grundeigenthümer während 30 Tagen öffentlich aufgelegt.

Reklamationen sind dem Gemeindeammann schriftlich einzureichen.

Jeder Grundeigenthümer wird berufen, von Plan und Bücher Einsicht zu nehmen und sich zu überzeugen:

a. ob die ihm zugeschriebenen Grundstücke wirklich die seinigen seien und ob er deren nicht mehr besitze, als ihm zugeschrieben sind.
b. ob alle Grenzzeichen, Wege, Rechte und Servituten richtig angegeben sind.

Hat der Eigenthümer, in Bezug auf die Richtigkeit des Planes Bemerkungen zu machen, so werden dieselben zu Protocoll genommen, durch den Gemeinderath geprüft und dem Geometer zur Berichtigung zugewiesen.

Nach Ablauf dieser Frist von 30 Tagen ist der Geometer zur Ausführung der Copien der Pläne und des Grundbuches berechtigt und ist nicht mehr verpflichtet, auf spätere Reclamationen Rücksicht zu nehmen."

Wie soll nun der Gemeinderath solche Reclamationen (die meist rechtlicher Natur sein werden) gehörig prüfen und entscheiden und wie soll der Geometer dann den Entscheid so ausführen, daß künftig die Pläne Recht machen können?

35 *Règlement d'exécution* (du cons. d'état du c. de Neuchâtel) *de la loi sur le cadastre. Du 20. Mai.* (Recueil des lois X. n. 52.)

Bestimmungen auf Grund des (in dieser Ztschr. XIII. (Ges.) n. 25 dargestellten) Gesetzes über den Cataster.

Erfordernisse, Caution und Wahl von Feldmessern und Verträge mit ihnen. — Einleitung zur Markung. Grenzen werden bezeichnet durch See, Wasserlauf, Grenzsteine, Mauern und Felsgestein mit Kreuzen darauf. Die Markung selbst geschieht nach Vorladung der Betheiligten. — Alle Grenzsteine, soweit nicht alt und noch brauchbar, sind in gleicher Höhe und Dicke. — In Sümpfen und Torfmooren werden sie durch eichene Stangen ersetzt. — Oeffentliche und Gemeindestraßen sind auszusteinen, Wege, deren Areal Particularen gehört, nicht. — In den Plänen sind die Maßstäbe sowohl nach metrischem als nach eidgenössischem Maaß anzugeben. — Verfahren: Regel nach Polygonen, nach Wahl des Feldmessers, mittelst Theodolit oder Meßtisch. — Nur ganz ausnahmsweise ist die boussole (der Distanzmesser?) gestattet. — Den Ausgangspunct für die Vierecke bildet der Meridian von Bern. — Die trigonometrischen Puncte trägt der Catasterbeamte nach Prüfung der Anlage des Plans selbst in den Plan ein. — In diese Pläne sind die Parcellen einzutragen und jede mit fortlaufender Zahl. Als Parcelle gilt jedes Areal, das mit Grenzsteinen, Mauern oder natürlichen Grenzen umgeben ist. — Vorschriften über die Fertigung und Verification der Pläne. — Erst nach Genehmigung und Annahme der Pläne darf die Berechnung des Flächeninhalts vorgenommen werden. — Sie geschieht streng nach mathematischen Regeln. — Die Angabe des Flächeninhalts geschieht nicht in den Plänen, sondern in einem besondern Verzeichniß, das die Basis zu einem Grundbuch werden kann, indem es die Angaben über Region, Nummer, Eigenthümer, Culturart und Maß zusammenstellt. Oeffentliches Eigenthum fällt nicht in diese Verzeichnisse, sondern wird nur Gegenstand der Berechnung, um den Gesammtflächeninhalt des Cantons zu gewinnen.

Digitized by Google

— Auf Grund verificierter Parcellenpläne wird der Gemeindeplan angelegt. — Diese Pläne haben auch das Nivellement darzustellen.

Der eigentliche Cataster oder das Flurbuch enthält außer genauer Namensangabe der Eigenthümer, ihrer Frauen und Kinder, die Parcellennummern, die betr. Pläne, die Plannummern, Culturart, Region, Anwändernummern, auch Servituten.

Auf die Entwürfe (plans minutés) gründen sich dann die in fortlaufender Folge zu fertigenden Reinpläne und Reinschriften.

Verordnung (des Obergerichtes v. Zürich) **betreffend die** 36
Bestellung eines Verificators für Catastervermessungen, sowie die Nachführung der Grundpläne und der Grundcataster. Vom 16. October. (Amtsbl., Ges., S. 240.)

Eine Ergänzung und Erweiterung der Verordnung vom 16. Juli 1859 über Vermessung der Grundstücke und Anfertigung von Grundplänen. Zur Beaufsichtigung und Prüfung der Arbeiten der Geometer wird ein vom Obergericht zu ernennender ständiger Verificator bestellt und ist Sorge dafür getragen, daß schon vor dem Beginn der Arbeiten und während derselben, nicht erst nach deren Beendigung, wie bisher, Betheiligung des Verificators eintrete. Neu, übrigens schon durch Gesetz vom 22. Oct. 1860 in Aussicht gestellt, sind die Bestimmungen über Nachführung der Grundpläne. Sobald die Grenzen zweier nachbarlicher Grundstücke verändert werden oder Vertheilung eines Grundstückes in mehrere Parcellen stattfindet, soll — noch vor der notarialischen Fertigung — Anzeige an den vom Obergericht bestimmten Geometer und Berichtigung der Grundpläne geschehen. In dringenden Fällen soll der Geometer sofort, sonst wenigstens je zu sechs Monaten, die nöthigen Vermessungen und Berichtigungen vornehmen. Im Grundcataster, der übrigens nicht die Bedeutung eines wirklichen Grundprotocolls hat, soll bei jeder solchen Veränderung dem in neuen Grenzen stehenden Grundstück auch eine neue Nummer gegeben werden. Die Kosten für die Berichtigungsarbeiten sollen, wenn dieselben für landwirthschaftliche Grundstücke entstanden sind, die Parcellierung nicht etwa zum Zwecke der Speculation stattfindet und wenn nicht sofortige Vornahme derselben verlangt wird, zur Hälfte vom Staat, zur Hälfte von dem Eigenthümer, sonst allein von dem Letztern getragen werden. Zur Zeit sind übrigens solche Vermessungen noch in wenigen Gemeinden ausgeführt und hat also die Verordnung nur beschränkte Geltung.

Uebereinkunft (zwischen den Cantonen Zürich und Aargau) 37
betr. die Fertigung von Rechtsgeschäften von Grundstücken, die auf der Grenze beider Cantone liegen. Vom 20./26. Mai. (Aargauisches Gesetzesblatt von 1866. n. 2. V.)

Befindet sich auf dem durch die Grenze durchschnittenen Grundstück ein Wohnhaus, so fertigt die Behörde, in deren Gebiet dieses

Digitized by Google

liegt; wo nicht, diejenige, in deren Gebiet der größere Theil liegt. — Ebenso, wenn mehrere Grundstücke zusammen einen Gütercomplex bilden. — Die Güter des Klosters Fahr, welche außerhalb der aargauischen Enclave im Zürichgebiet liegen, sind von der zürcherischen Behörde zu fertigen. — Die anderweitige Behörde, welche nicht fertigt, hat den betreffenden Güterbestand ihres Gebietes und den Bestand der Lasten der Fertigungsbehörde zu übersenden und umgekehrt von dieser die Fertigungsurkunden zu Protocoll zu nehmen und die Urkunden auch zu unterzeichnen.

Die Frage über die Gültigkeit der Entstehung von Rechten, welche von den Behörden des einen Cantons auf Liegenschaften radiciert worden sind, die nunmehr in die Protocolle des andern Cantons fallen, und über deren Fortdauer bis zu dem Momente der Vollziehung gegenwärtiger Uebereinkunft, ist im Falle eines Streites nach den Gesetzen desjenigen Cantons zu beurtheilen, in welchem dieselben entstanden sind. — Dagegen sind Streitfragen, welche die künftige Gestaltung derselben betreffen, nach den Gesetzen desjenigen Cantons zu beurtheilen, in dessen Gebiet die betreffenden Güter liegen.

38 Beschluß (des RR. des C. Thurgau) betr. Führung der Besieglungscontrolen von Kauf-, Tausch- und Schuldbriefen. Vom 20. December. (Amtsblatt. S. 592.)

Die Notare haben künftig bei Einsendung der Briefe gleichzeitig diese Controlbogen mitzusenden, statt daß die Bezirksämter sie erst zu fertigen hatten.

---

39 Gesetz (des gr. R. des C. Schaffhausen) über den Straßenbau. Vom 19. Mai 1863, in Kraft gesetzt am 19. April 1865 auf 31. Jan. gl. J. (Off. Sammlung. N. F. III. 795 f.)

Die Straßen und öffentlichen Fußwege sind als öffentliches Gut erklärt und dürfen ohne Bewilligung der (welcher?) Behörden dem öffentlichen Gebrauch nicht entzogen werden. Die Güter-, Wald- und Fußwege sind Gemeingut der betreffenden Güterbesitzer und können nicht von einzelnen Güterbesitzern aufgehoben oder verlegt oder verstellt werden. Aber die Zelgwege? Und wem gehört das Areal? Oeffentliche Fußwege sollen vollständig und möglichst regelmäßig ausgemarkt werden, auch offene (?) Güter- und Waldwege, wo sie durch Privateigenthum gehen. Anlage und Verbesserung der Nebenwege und öffentlichen Fußwege geschieht auf Antrag des Gemeinderathes durch die Gemeinde und auf deren Kosten, die Herstellung der Güter- und Waldwege, sowie der Zelg- und Fußwege auf Begehren von einem Drittheil der betheiligten Besitzer oder auf Antrag des Gemeinderathes durch die betheiligten Zelggenossen, und auf deren Kosten, wo nicht die Gemeinde deren Bau und Unterhalt gegen Beiträge übernimmt. — Besitzer von Gewerbswasserleitungen oder Wassergräben längs den

Digitized by Google

Straßen haben die Ufer und Borde dieser Gräben auf eigene Kosten so zu unterhalten, daß die Straße keinen Schaden leidet. — Abstand von Düngerstätten 1 Schuh von der Straßenmark und Grünhecken 1½ Schuh, Wassersammler und Jauchelöcher 2 Schuh, Brunnen 5 Schuh, Bäume auf Privateigenthum 10 Schuh, ebenso Waldungen und bei Vicinalstraßen Gebäude, bei Landstraßen Gebäude 12 Schuh. Näherstehende Gebäude sind bei Neubau oder Hauptreparaturen auf diese Entfernung zu setzen.

Gesetz (des gr. Raths des C. Graubündten) über Jagdpatente. 40
Vom 14. Juni, angenommen in den Mehren. (Verhandlungen des gr. Raths, 2c. 37 f.)

Bisher erhielten Jagdpatente nur haushäblich im Canton niedergelassene Nichtschweizer. Die Schweizer und die Cantonsbürger bedurften solche nicht. Das vorliegende Gesetz führt dieselben als allgemeines Erforderniß ein und bindet sie an Gebühren. Dieselben sind im ganzen Canton, aber nur für die darin bezeichnete Jagdzeit gültig, aber nicht auf andere Personen übertragbar.

Arrêté (du c. d'état du c. de Vaud) *sur la police de la pêche.* 41
Du 22 mars. (Recueil des lois. LXII. 168 ss.)

Das Fischereirecht, als Regal, wird am leichtesten zweifelhaft bei Bächen. Als Bach hinsichtlich des Regals gilt jedes laufende Wasser, wo der Fisch laicht und sich regelmäßig aufhält oder wohin er behufs Laiche hinaufgeht. Die große Fischez umfaßt längere Fischpachten bis auf 4 Jahre, die kleine Gestattung von höchstens einem Jahr.

Die erstere bezieht sich auf Seetheile und jede Fischez ist hinwiederum in Boote (Einzelpachten) getheilt, je nach Länge des betreffenden Ufers oder dem Reichthum des Ortes an Fischen. Der Pächter muß für seinen Vertrag im Fischgebiet Domicil haben oder wählen. Das Recht ist persönlich für den Fischer, der es erhält; Unterpacht ist ungültig und entzieht das Recht auch dem Befugten. Für die Angestellten haftet der Pächter. — Für den Neuenburger- und den Murtensee bestehen besondere Verträge mit Neuenburg und Freiburg (18. Sept. 1849). Die kleine Fischez ist auf gewisse Arten von Fangwerkzeugen beschränkt. Die Zahl von Gestattungen ist nicht beschränkt und die Inhaber großer Pächtereien vermögen gegen die Concurrenz Nichts. Auch hier ist die Gestattung eine persönliche für den Erwerber und zwei Gehülfen, in dem Maße, daß solche, wenn sie in Abwesenheit des Erwerbers fischen, strafbar werden.

Einstellung der Gestattung tritt jährlich vom 1. Oct. bis 31. Dec. ein, an Sonn- und Feiertagen, theils nur während des Gottesdienstes, theils von Sonnenaufgang bis Sonnenuntergang und vollständig zu Weihnachten, Ostern und am Charfreitag, Bettag und Communiontag.

Das Policeiliche übergehen wir.

Digitized by Google

42 *Legge* (del gran consiglio del c. del Ticino) *sulla pesca nei fiumi. Del 12 dicembre.* (Foglio off. Nr. 51 del 22 dic. 1865, p. 1318.)

Festsetzung der Fischereiwerkzeuge.

43 *Loi* (du grand cons. du c. de Fribourg) *concernant la pêche à la ligne. Du 2. décembre.* (Ohne Inhaltsangabe angeführt in der feuille officielle du canton de Fribourg du 25 jan. 1866, sonst uns nicht bekannt geworden.)

---

44 *Loi* (du gr. cons. du c. de Genève) *sur l'expropriation forcée pour cause d'utilité publique. Du 21. janvier.* (Recueil des lois. LI. p. 41 ss.)

Jede Enteignung muß auf einem besondern Gesetz beruhen. — Der große Rath verfügt auf einläßliches Gutachten des Staatsrathes, das hinwiederum auf genauen Planaufnahmen einerseits und vollständigen Catasterauszügen beruhen soll, welche alle Consequenzen der Unternehmung aufführen, was eine sorgfältige Erörterung mit den Betheiligten (mündlich und schriftlich) voraussetzt. Das Verfahren dabei ist streng geregelt und beinahe richterlich organisiert. — Wollen Particularen eine solche öffentliche Unternehmung ausführen, so müssen sie doch durch den Staat oder eine Gemeinde es vorbringen, die ihnen dann ihre Ansprüche cedieren können. Sie bleiben aber immer haftbar für die Ersatzleistung. — Die Ersatzverhandlung geht unter Leitung eines vom Civilgerichtspräsidenten ernannten Gerichtsmitgliedes auf strengförmliche Vorladung der Betheiligten hin. — Als betheiligt sind nicht nur Realberechtigte, sondern auch, wie das französische Recht es ja mit sich bringt, auch Miether und Pächter betrachtet. — Die Bedingungen des vollen Ersatzes einer Liegenschaft sind etwas positiver gezogen, als in andern Gesetzen. Einmal kann man solchen begehren, wenn ein Theil eines Gebäudes abgeschnitten würde, sodann wenn eine unüberbaute Liegenschaft auf einen Viertheil oder weniger verkürzt wird und der Abschnitt dann nicht mehr über 5 Acker beträgt. Man kann bei einem abgeschnittenen Gebäude aber auch statt des vollen Ersatzes die Beschränkung des Abschnittes auf den mindestmöglichen Theil verlangen, sofern man die Kosten des Abreißens und Wegführens hinsichtlich des sich ergebenden Materials und der Aufführung einer ordentlichen Trennungsmauer übernimmt. Bei Expropriation von Pupillengütern können die Ersatzanerbieten durch den Familienrath angenommen werden, bei Gütern von Landesabwesenden oder verfangenen Dotalgütern ordnet der Civilgerichtspräsident die Art sicherer Neuverwendung an. — Wo Streit über den Ersatz sich erhebt, da entscheidet das Civilgericht auf Expertenbefund und die Acten sowohl über den Ersatz als über die Vergütungen für Servitutberechtigte und Pächter, abzüglich immerhin hinsichtlich des Ersatzes allfälligen Mehrwerth, welchen das abgeschnittene Stück mit der theilweisen Enteignung erhielte. — Die Appellationsfrist dauert nur

14 Tage. — Sofort mit Zahlung des vereinbarten oder zugesprochenen Ersatzes wird der Unternehmer Eigenthümer und kann in den Besitz eintreten. — Ein summarisches Verfahren, immerhin mit Anhörung der Betheiligten, tritt bei motivierter Dringlichkeitserkenntniß des Staatsraths ein, wobei entweder die angebotene oder nach Beschluß des Civilgerichts eine höhere Summe zu hinterlegen ist, ohne Vorbehalt weiterer Einsprache oder Appellation. — Alle diese Verhandlungen und Beschlüsse sind mit vielen Schreibereien verbunden; bei Gericht, bei dem Hypothekenbuch, bei der Consignationscasse. Es fallen aber dabei alle Gebühren und Stempelauslagen weg.

Mit diesem Gesetz ist das ältere vom 14. Febr. 1834 aufgehoben.

Gesetz (des gr. R. des C. St. Gallen) über Bodenaustausch bei Gewässercorrectionen. Vom 30. November 1865, in Kraft seit 8. Februar 1866. — (Gesetzsammlung. XVI. 821 f.) 45

Dieses Princip ist bereits im C. Tessin durch Gesetz vom 8. Juni 1852 in Anwendung gebracht (dse Ztschr. II. (Ges.) n. 33.)

Der Umtausch bezweckt Zusammenlegung von Grundstücken, die dem Entsumpfungsgebiet entzogen werden, mit anliegenden Grundstücken, und setzt voraus: 1. Erzielung besserer Bewirthschaftung und Mangel eines andern Mittels als des Umtauschs; 2. wesentlich gleiche Beschaffenheit des zusammenzulegenden Bodens; 3. Stimmenmehrheit der betheiligten Grundeigenthümer, falls diese Mehrheit auch den größern Theil des betheiligten Bodens vertritt.

Der Umtausch geschieht nach folgenden Regeln: 1. Jedem Grundbesitzer ist nach Thunlichkeit für den abgetretenen Boden in wesentlich gleichartigem Grundbesitz Ersatz zu leisten und Zufahrt zu verschaffen. 2. Für Anlegung der im Tauschgebiet erforderlichen Straßen und für alle durch die Operation entstehenden Kosten haften die Grundbesitzer nach dem Maß ihres bisherigen Bodenbesitzes. 3. Hiebei sind die einem Jeden erwachsenden Vortheile und Nachtheile durch eine aus eigener Wahl hervorgehende dreigliedrige Schatzungscommission zu würdigen, von der ein Recurs an eine ebensolche von dem Regierungsrathe gewählte geht, die unweiterzüglich spricht. — Die durch Verlegung der Pfandrechte entstehenden Umschreibungskosten treffen den Hypothecargläubiger.

Das Begehren geht an den Gemeinderath der politischen Gemeinde, in welchem die betreffende Bodenfläche liegt, oder, wenn schon eine Correctionscommission besteht, an diese. Die Begehrenden tragen die vorläufig erforderlichen Kosten für Pläne, Baubeschriebe und Kostenberechnungen. Von dem Beschluß der Mehrheit geht ein Recurs an den Regierungsrath, der die Beschlüsse nach den Voraussetzungen des Gesetzes zu würdigen hat.

Gesetz (des gr. R. des C. St. Gallen) über die Abtretung von Privateigenthum an Schulgenossenschaften. Er- 46

lassen am 28. November 1865, in Kraft seit 8. Febr. 1866. (Gesetzsammlung XVI. 789.)

Erstreckung des Expropriationsprincips zu Gunsten der Schulgenossenschaften, deren Zwecke damit als öffentliches Interesse erklärt sind, so daß nach dem Gesetz vom 23. April 1835 der alleinige Beschluß des Regierungsrathes zu Anwendung der Expropriation gegen Grundstücke genügt, die für solche Schulzwecke erfordert werden.

---

47 Weisung (des Bezirksraths von Uri) betr. Alpsömmerung. Vom 8. Februar. (Amtsblatt. S. 44.)

Der Bezirksrath von Uri ist die gesetzgebende Behörde in Sachen Alp und Almend, da diese dem alten Land ausschließlich gehört.

Es erhob sich die Frage, ob auch solches Vieh zu Alp zu dulden sei, „gesömmert werden dürfe," das vom Mai bis zur Alpfahrt außer Landes getrieben wird? Denn die Sömmerung steht der Regel nach nur dem Vieh zu, das im Lande gewintert wird. Der Bezirksrath bejaht, jedoch nur, indem er nach Analogie des Landbuchs (Art. 369 und 370) eine Zulage für selbiges fordert.

48 Revidiertes Gesetz (der Landesgemeinde des C. Glarus) über den Wildheuet. Vom 7. Mai. (Amtliche Sammlung. II. Heft. S. 74 f.)

Wer in den inneren Cantonen der Schweiz die armen Leute gesehen hat, die an den dachgähen Halden (Blanken) das Gras mit Lebensgefahr abrupfen und wegmähen und dann wie verhüllt darein nach Hause herabsteigen, der weiß, was der Wildheuet ist. Das Eigenthum an diesem Wildheu steht Gemeinden, Dorfschaften und Corporationen zu, welche dieses „Recht" an ihre Angehörigen vergeben, „den Wildheuet eröffnen". Ihre Vorsteherschaften üben das „Strafrecht" aus gegen die Wildheuer anderer Gemeinden, welche vor oder in der eröffneten Zeit das Eigenthumsrecht schmälern wollen.

Auch die Bußen sind bezeichnet, welche von jedem Schaf zu zahlen sind, wenn es auf dem Wildheuet in fremdem Gebiet gefunden und ertappt und gepfändet (geforstet), dann gelöset wird.

49 Gesetz (des gr. R. des C. Bern) über Löschung der Zehnt- und Bodenzinsloskaufsummen. Vom 18. December. (Gesetze, Decrete, Verordnungen. N. F. IV. 462.)

Man legt auf Publication von Grossrathsdiscussionen, um den Willen des „Gesetzgebers" kennen zu lernen, großes Gewicht, und beispielsweise gerade für diejenige des C. Bern legt man auch jährlich große Kosten aus. Es könnte aber füglich ein Preis demjenigen ertheilt werden, der aus dieser Discussion, wie sie in dem Tagblatt des großen Rathes von Bern von 1864, S. 164 f. und 1865, S. 531 f. enthalten ist, dieses vorliegende Gesetz irgendwie erklären wollte.

Digitized by Google

Die Gemeinde Walteswyl legte ein Gesuch ein, es möchte nicht den Schuldnern, sondern von Amts wegen den Amtsschreibereien obliegen, die Löschung der Pfandrechte zu bewirken, welche in den Grundbüchern vorgemerkt sind zu Sicherung der Summen, die Zehnt-, Grundzins- und ähnliche Realberechtigte an Pflichtige für Loskauf der betreffenden Lasten zu fordern haben, wohlverstanden, wenn diese Lasten abgelöst worden sind. Ein ähnliches Gesuch stellten eine Anzahl anderer Betheiligter, und darauf legte die Regierung auf ein Gutachten der Finanzdirection ein „Project-Gesetz“ vor, welches in seinen ersten Paragraphen sagt: Gläubiger von Zehnt-, Bodenzins- und Ehrschatzloskaufsummen, welche auf 1. Jan. 1865 noch ausstehen, sind verpflichtet, das dafür bestehende Pfandrecht innerhalb 6 Monaten, also vor dem 1. Juli 1865 bei dem Amtsschreiber desjenigen Amtsbezirkes einzugeben, in welchem das Grundpfand sich befindet. In §§ 2 und 3 sind die Erfordernisse dieser Eingaben zusammengestellt und § 4 erklärt dann: Alle bis 1. Juli 1865 nicht auf diese Weise eingegebenen Pfandrechte sind erloschen und bedürfen im Grundbuche keine weitere Löschung.

Dieses „Projectgesetz“ wird vom großen Rath in zwar kurzer Verhandlung discutiert, keine erhebliche Aenderung vorgeschlagen, überhaupt ohne alle Aenderung in erster Berathung angenommen, und nun tritt der Regierungsrath unterm 18. Dec. 1865 wieder vor den großen Rath und legt ihm „in zweiter Berathung“ ein Projectgesetz ganz mit derselben Ueberschrift vor, dessen erster Paragraph lautet: Alle Pfandrechte für Loskaufsummen, welche von Gefällen lehen- und bodenzinspflichtiger Natur herrühren, wie Zehnten, Bodenzinse, Ehrschätze, Weidhaber, Acherum, Weinmänni- (meni) Gelder u. s. w. sind auf 1. Jan. 1867 erloschen u. s. w. Vom Regierungsrathe genehmigt und mit Empfehlung dem großen Rathe „zur zweiten Berathung“ überwiesen. Und was ist nun die Erläuterung, welche das Tagblatt zu dieser bedeutenden Veränderung bringt? Sie lautet vollständig folgendermaßen:

Herr Regierungspräsident Migy, als Berichterstatter des Regierungsrathes. Der Entwurf, wie er jetzt zur zweiten Berathung vorliegt, weicht wesentlich von dem ursprünglichen Projecte ab, welches den Grundsatz aufstellte, daß für jedes Pfandrecht eine specielle Löschung eintreten solle. In der neuen Vorlage ist der weit practischere Grundsatz angenommen, daß nach einer gewissen Frist, welche auf 1. Januar 1867 festgesetzt ist, alle Pfandrechte als erloschen betrachtet werden sollen. Hierdurch werden auch die Kosten, die mit jeder einzelnen Löschung verbunden gewesen wären, vermieden, indem der Amtsschreiber angewiesen ist, nach Ablauf des Jahres 1866 ein allgemeines Löschungszeugniß auf das Titelblatt eines jeden Grundbuches einzutragen. (Der Redner durchgeht hierauf die einzelnen Pa-

ragraphen.) Nach meiner Ansicht ist durch diese drei Artikel die Frage sehr practisch gelöst, ohne daß irgend Jemand ein Unrecht geschieht. Deßhalb stelle ich den Antrag, der große Rath möchte in die zweite Berathung eintreten und das Decret in globo behandeln und annehmen.

v. Känel, Fürsprecher. Der Punct, den ich berühren will, ist zwar sehr unerheblich, indeß glaube ich doch darauf aufmerksam machen zu sollen. Es erscheint nämlich in § 3 die Vorschrift, der Amtsschreiber solle in jedes Grundbuch ein allgemeines Löschungszeugniß eintragen. Da aber in dem Gesetze selber die Pfandrechte als erloschen erklärt werden, halte ich jene Bestimmung, nach welcher der Amtsschreiber etwa in 100 Grundbücher ein gleichlautendes Zeugniß einzutragen hätte, für ganz unnütz und für eine leere Formalität. Man könnte zwar für den ganzen Canton solche Zeugnisse lithographiren lassen, welche dann der Amtsschreiber bloß zu unterzeichnen und in die Grundbücher hineinzukleben hätte.

Der Herr Berichterstatter trägt auf Annahme des § 3 an.

Abstimmung: Für Beibehaltung des § 3 44 Stimmen; für Streichung desselben 37 Stimmen; für die unbestrittenen §§ 1, 2 und 4 Handmehr.

50 Gesetz (des gr. R. des C. Thurgau) betr. den Loskauf und die Tilgung der Zehenten und Grundzinsen. Vom 10. April. ([Neue] Gesetzessammlung. III. S. 61 f.)

Die Ueberschrift des Gesetzes spricht nur von Zehenten und Bodenzinsen, das Gesetz aber von „allen Feudallasten, welchen Namen dieselben immer tragen mögen," also natürlich auch von den auf den Zehenten oder Grundzinsen lastenden Rückzinsen, Gegenleistungen und andern Beschwerden. Ebenso Zehenten, die nicht alljährlich verfallen.

Nicht gemeint sind die Zinsen von Lehen, welche auf eine bestimmte oder unbestimmte Zeit vergeben werden (z. B. für sog. Linienlehen). Ebenso nicht Güter, von welchen in Flußgebieten der Boden weggeschwemmt oder verschüttet wurde. Gleichfalls nicht von Culturland, das seit 1796 angebaut ist (Neugraut).

Es ergiebt sich aus dem Gesetz, daß auch in diesem Gebiet abnorme Zehnten unter und über 10 %, ja bis auf 30 % bestehen.

Auch früher in Geld umgewandelte Zehnten sind abzulösen.

Die Ablösung geschieht mit dem neunzehnfachen Werth des Durchschnittsertrages eines Gebietes von 1854—1863. Die Schatzung geschieht aber nicht nach allgemeinen Durchschnitten, sondern nach besonderen für jeden Pflichtigen, wo nöthig durch Schiedsgerichte. — (Culturveränderungen seit 1. Jan. 1865 ändern an dem Normalansatz Nichts.) — Durch die ordentlichen (Civil-) Gerichte ist dagegen zu entscheiden, wenn über den rechtlichen Bestand einer Feudallast, über

Qualität oder Umfang derselben Streit entsteht. Von dem Ablösungscapital übernimmt der Fiscus 10% auf seine Rechnung.

Die Ablösung, wenn nicht in einem Stoß, erfolgt in Annuitäten, längstens bis Martini 1879, die Verzinsung zu 4%. Nur wo das Capital unter Fr. 60 steht, muß die Abführung in den nächsten vier Jahren zu gleichen Theilen erfolgen. Für Zehntfluren oder Bodenzinsgesammtheiten sind unter den Einzelpflichtigen (Einzinsern) Tragereien zu errichten.

Bis zur Tilgung ruht das Ablösungs-Capital resp. dessen Rest als Priorität vor allen andern schon bestehenden oder künftigen Pfandlasten auf den pflichtigen Grundstücken und auch noch nach 31. December 1879, falls bis dahin der Rest amtlich verurkundet und die Betreibung dafür angehoben und ohne Unterbrechung fortgeführt ist. — Im Concurs eines Tragers haften dem Berechtigten die einzelnen Einzinser solidarisch für das verlustige Capital, natürlich gegen Cession seiner Rechte.

Gesetz (des gr. R. des C. Bern) betr. die Vereinigung und den Loskauf der Fischezenrechte. Vom 14. December. (Gesetze, Decrete, Verordnungen. N. F. IV. 442 f.) 51

Im Canton Bern stehen sowohl dem Staat auch auf Privatgewässern, als Corporationen, Gemeinden und Privaten auch an öffentlichen Gewässern und Revieren*) Fischereirechte zu, wovon die dem Staate nicht zustehenden bisher nicht vollständig ermittelt worden sind. Der Reinertrag derjenigen des Staates wird im letzten Jahresbericht auf Fr. 5400 und im vorherigen auf ca. 5000 angegeben.

Die Frist zu Ermittlung resp. Anmeldung läuft drei Monate, ebenso lange die Frist für Wiedereinsetzung in den vorigen Stand, wenn ein Anspruch einem Berechtigten nicht bekannt war (was er auf Verlangen des Gegenbetheiligten eidlich zu erhärten hat), ferner drei Monate für Anmeldung von Einsprachen, über welche dann der Richter im ordentlichen Instanzenzug entscheidet. Der Loskauf ist jedem Einzelpflichtigen gesichert; wo eine Mehrzahl Pflichtiger verbunden sind, entscheidet ihre Mehrheit über die Meldung. Das Capital ist der zwanzigfache Betrag des durchschnittlichen Reinertrags der letzten zehn Jahre, wie diesen beeidigte Schatzungsmänner aufstellen.

Verordnung (des RR. des C. Schaffhausen) betr. die Führung der Pfandprotocolle durch die Gemeinderathspräsidenten bezw. die Gemeinderathscanzleien und die Errichtung der freiwilligen Pfandverschreibungen auf Liegenschaften und auf Fahrhabe. Vom 28. September. (Off. Sammlung. N. Folge. III. 1015 f.) 52

---

*) Auch zu Pfandrecht.

Digitized by Google

Diese Verordnung leitet die Einzelbestimmungen ein, welche durch die Einführung des privatrechtlichen Gesetzbuchs im Pfandwesen nöthig wurden.

Als wesentlich heben wir hervor: 1. Die Pfandprotocolle über Liegenschaften und Fahrniß werden nach Gemeinden durch Beamte derselben in fünf gesonderten Büchern für Vorlagscheine, eigentliche und uneigentliche Schuldbriefe, generelle Pfandrechte und Fahrnißpfandrechte geführt. Sie laufen nach der Zeitfolge. 2. Die Aufsicht gehört der Administration. 3. Grundversicherungen und Fahrnißverschreibung während hoher oder niederer Betreibung sind ausgeschlossen. 4. Der Gemeinderath vermittelt die durch Capitalaufnahmen beabsichtigten Ablösungen der Vorstände. 5. Besondere Vorschriften betreffen Darleihen zu Annuitäten. 6. „Uneigentliche Schuldbriefe“ sind: a. die Creditscheine, b. die Kaufrestbriefe und c. die Realcautionsurkunden für Beamte oder Angestellte. 7. Auch Creditscheine ohne vorherbezeichnete Gläubigernamen (Handfesten) sind möglich, haben aber keine Kraft zu Gunsten des Inhabers, wenn nicht in gesondertem Vertrag dessen Leistungen verurkundet sind. 8. Für Eintrag der Löschungen ist die Gemeindebehörde verantwortlich. Anzeige der Tilgung liegt dem Debitor ob. Bei Theilzahlungen kann aber der Creditor die Uebersendung an die Behörde selbst besorgen. Dann fällt die Verantwortlichkeit auf ihn. (Ob dieses System bei dieser Gattung von Protocollführung nicht viele Unsicherheit schafft?) 9. Wie Tilgung mit Angabe, es wünsche ein anderer Darleiher der Tilgungssumme den alten Brief in seine Hand, kann dieser auch ohne Entkräftung an denselben gelangen, und zwar ohne Vermittlung der Behörde. 10. Bei Pfändern zu Sicherung wiederkehrender Leistungen kann der Gläubiger nur im Fall der Zwangssteigerung zu Auslösung des Titels genöthigt werden und der Erlös ist auf sein Begehren unter Verantwortlichkeit der Gemeindsbehörde sicher anzulegen; bei Pfändern zu Sicherung bestimmter Summen kann der Schuldner sie ohne Einwilligung des Creditors nur veräußern, wenn die Schuld voll gedeckt wird, unter Verantwortlichkeit des Gemeinderathes. Er wird auch dem Creditor von der Veräußerung Kenntniß geben. 11. Garantieen des Gemeinderaths für ihre Schatzungen werden auch auf Begehren verlängert. 12. Generelle Pfandrechte heißen sowohl Verschreibung von Hab und Gut überhaupt als Versatz eines einzelnen genus von Sachen. Darum ist keinerlei Specialangabe der Pfandgegenstände erforderlich. Das Pfandrecht hindert Verfügungen des Schuldners über die Pfänder nicht. Gegenstände gleicher Gattung treten aber auch wie ins Vermögen so ins Pfandrecht. 13. Löschungen solcher generellen Pfandrechte geschehen auf glaubwürdigen Schein des Gläubigers. 14. Specielle Pfandrechte entstehen nur durch Hingabe oder Pfandbucheintrag. In letzterm Fall sind dem Schuldner alle Ver-

Digitized by Google

fügungen darüber untersagt, wenn die Gegenstände nicht dem Verbrauch oder dem Wirthschaftswechsel unterliegen. Wiefern Verfügungen nur strafbar oder civilrechtlich unwirksam sind, wird nicht gesagt. 15. Solche Einträge werden, falls nicht zuvor erneuert oder verschoben, nach Abfluß eines Jahres von Amts wegen gelöscht. 16. Vermehrungen solcher Capitalien genießen das Pfandrecht nur bei Errichtung neuer Pfandbriefe. 17. Kann sich der Schuldner mit dem Gläubiger über die Einsammlung von Früchten, die in „Blumenscheinen" verschrieben sind, nicht verständigen, so werden sie durch die Schuldbetreibungsbeamten eingesammelt.

Der Verordnung liegen für die einzelnen Urkunden und Protocolle bestimmte Musterformulare bei.

Uebereinkunft der Cantone Zürich, Glarus, St. Gallen, Graubündten, Thurgau, betreffend Verpfändung von Eisenbahnen, welche sich in das Gebiet mehrerer Cantone erstrecken. In Kraft erklärt in den einzelnen Cantonen seit Januar 1865. (Zürich, 28. Jan. Amtsblatt, Ges., S. 5 ff.) 53

Ein bedeutender Eingriff in die cantonalen Hoheitsrechte, der sich aber rechtfertigt durch die ganz exceptionelle Natur der Eisenbahnen und das große Bedürfniß einheitlicher Behandlung der so wichtig und compliciert gewordenen Verpfändungen. Die einer Gesellschaft angehörenden Eisenbahnlinien, die durch mehrere der concordierenden Cantone sich ziehen, sollen gültig nur am Sitze der Gesellschaft nach den hier geltenden Gesetzen verpfändet werden können. Die andern betheiligten Cantone werden nur insofern mitberücksichtigt, als vor der Verpfändung Anzeige an deren Regierungen zum Behuf der Publication der Aufforderung, binnen Frist allfällige Einsprachen geltend zu machen, und ferner Vormerk der geschehenen Verpfändung in den Pfandprotocollen auch dieser Cantone erfolgen soll. Die gerichtliche Erledigung der Einsprachen findet, so weit nicht Concessionen oder Concordate einen andern Gerichtsstand verlangen, an dem Sitze der Gesellschaft statt. Das Pfandrecht umfaßt den Bahnkörper, die Bahnhöfe, Stationsplätze und dazu gehörige Hochbauten, ferner das gesammte für den Betrieb und Unterhalt der Bahn zudienende Material, anderes bewegliches und unbewegliches Vermögen der Gesellschaft dagegen nicht. Die Fertigung des Pfandrechtes geschieht von der Hypothecarbehörde am Sitze der Gesellschaft, Vormerk davon wird aber auch in den Pfandprotocollen der andern Cantone genommen. Für den Concurs der Gesellschaft, in den das gesammte bewegliche und unbewegliche Gesellschaftsvermögen fällt, sollen nur die Gerichte des Cantons competent sein, in dem sie ihren Sitz hat.

Décret (du grand conseil du c. de Neuchâtel) *relatif à la garantie des comptes courants. Du 21. Décembre.* (Recueil des lois. X. n. 60.) 54

Digitized by Google

Jeder Ort, welcher größern Geldverkehr und damit zuerst Bankiers, dann vielleicht auch Banken hat, wird in nicht sehr langer Zeit darauf kommen, das Conto-Currentverhältniß sicher zu stellen, in dem der Bankier zu seinen Kunden, d. h. Entlehnern steht. Früher geschah dies durch Faustpfänder (Hinterlage) oder mit Bürgschaften. Von Frankreich aus ist in die Schweiz und seit Ende der vierziger Jahre auch nach Basel die Credithypothek gekommen. Während in Frankreich der Cassationshof sich längere Zeit mit der Richtigstellung der Sätze über diese Titel zu schaffen machte, wurde in der Schweiz sehr bald die französische Erfahrung benützt und die Bestimmtheit der Maximalsumme für Gültigkeit des Titels verlangt. So nun auch Neuenburg.

Da das Verhältniß in unsern schweizerischen Gesetzgebungen noch nicht häufig geregelt erscheint, so folgt hier der Gesetzestext vollständig.

Art. 1. Seront réputés valables, l'hypothèque et le nantissement donnés pour garantie d'une somme déterminée, mise en compte-courant à la disposition d'un tiers: mais par l'acceptation de l'hypothèque ou du nantissement et dès la date de ces actes, celui qui ouvre le compte-courant est constitué de plein droit, au profit de l'emprunteur ou de ses ayant-droit, débiteur de la somme garantie, sauf balance à établir au moment de la clôture du compte. Art. 2. En conséquence, si au moment de la clôture du compte, l'emprunteur n'a pas absorbé la totalité de la somme mise à sa disposition, le prêteur est tenu, s'il en est requis, de verser la différence: il est tenu de donner radiation de l'hypothèque ou de restituer le gage, si le compte se balance ou s'il solde en faveur de l'emprunteur. Art. 3. Si le bailleur de fonds venait à être déclaré en faillite avant que l'emprunteur eût épuisé son crédit, ou si, par une cause quelconque il ne remplissait pas son engagement, la garantie sera réduite à la somme dont il se trouvera créancier au moment du règlement de compte, sans préjudice toutefois du droit de l'emprunteur de le contraindre, s'il y a lieu, à exécuter son engagement. Art. 4. Les dispositions ci-dessus ne sont point applicables aux comptes-courants dont le chiffre maximum n'est pas déterminé.

Loi pénale (du gr. cons. du c. de Genève) *conc. le prêt sur gage*
55 *en matière civile. Du 15. Février.* (Recueil des lois. LI. 67 ss. Mémorial du grand conseil de 1864/1865. pp. 394 ss. 641 ss. 722 ss. 753 ss.)

Wer die Verhandlungen des großen Rathes über die hinter einander vorgelegten Entwürfe liest, wird dem großen Rath von Genf die Anerkennung nicht versagen können, daß er es mit der Zulassung von Leihhäusern nicht leicht genommen hat. Ob er für lange Zukunft das Richtige getroffen hat, ist zweifelhafter. Um des allgemeinen Inter-

Digitized by Google

esses willen, das diese Frage hat, lassen wir hier das Gesetz seinem ganzen Inhalt nach folgen.

Art. 1. Quiconque fera habituellement des opérations de prêt sur gage et n'aura pas tenu un registre contenant de suite, sans aucun blanc, ni interligne, les objets ou les sommes réellement prêtées, les noms, domicile et profession des emprunteurs, la nature, la qualité, la valeur des objets mis en nantissement, enfin l'intérêt stipulé, ou n'aura tenu ce registre que d'une manière irrégulière, en omettant sciemment tout ou partie des indications exigées, ou en les insérant d'une manière inexacte, sera puni d'un emprisonnement de quinze jours au moins, de trois mois au plus, et d'une amende de cent francs à deux mille francs. Art. 2. Quiconque aura disposé d'un gage, au mépris des dispositions de l'art. 2078 du Code civil,*) sera passible des peines prévues en l'art. 408 du Code pénal, concernant l'abus de dépôt, soit d'un emprisonnement de deux mois au moins, de deux ans au plus, et d'une amende qui ne pourra excéder le quart des restitutions et des dommages et intérêts qui seront dus aux parties lésées, ni être moindre de vingt-cinq francs. Art. 3. Les dispositions de la présente Loi ne sont pas applicables au gage en matière commerciale, tel qu'il est reconnu par les Lois existantes, et notamment par la Loi du 2 Novembre 1864. Art. 4. L'art. 411 du Code pénal, relatif aux maisons de prêt sur gage, est abrogé.

Die Statuten der ersten auf dieses Gesetz gestützten Leihbank zu Genf giebt der Recueil des lois. LI. pp. 468 ss.

Gesetz (des gr. R. des C. Schwyz) betr. Unzuläßigkeit der Grundversicherungen mit persönlicher Haftbarkeit des Schuldners und Beschränkung der Verpfändung von Fahrhabe. Vom 3. August. (Gesetze, Verordnungen. V. 105 f.) 56

Dieses Gesetz hält noch das für den geldreichen Bewohner der Niederung unbegreifliche Princip der alten Gült aufrecht und will nicht zugeben, daß für ein Capital doppelte Sicherheit, reale und persönliche, gegeben werde, und die reale allzuleicht auf zweierlei Art von Pfand, Liegenschaft und Fahrniß.

Diese Mitverpfändung von Fahrhabe wird auf die Fälle beschränkt: a. wo Gasthöfe, Curhäuser und Pensionen mit Haus- und Badgeräth-

*) Article 2078 du Code civil: „Le créancier ne peut, à défaut de paiement, disposer du gage, sauf à lui faire ordonner en justice que ce gage lui demeurera en paiement et jusqu'à due concurrence, d'après une estimation faite par experts, ou qu'il sera vendu aux enchères.

„Toute clause qui autoriserait le créancier à s'approprier le gage, ou à en disposer sans les formalités ci-dessus, est nulle."

Digitized by Google

schaften inventarisiert und geschätzt worden sind und die Schatzung Fr. 15000 übersteigt; b. wenn Fabriken mit den zum Betrieb gehörenden mechanischen Werken versetzt werden. Sind diese Werke speciell inventarisiert, so gilt das Pfandrecht auch nur bei einem Werth über Fr. 15000.

Hinsichtlich gesonderter Verpfändung von Fabrikbetriebwerken ist die Gültigkeit außer der Inventarisierung noch an den Vorbehalt gebunden, daß ohne Einwilligung (oder wohl auch nachträgliche Genehmigung?) der Gläubiger selbige weder veräußert noch vertauscht werden können.

Ueberdieß ist dem Hypothecargläubiger außer dem schließlichen Griff auf das Pfand die Hemmung von Verschlimmerungen und Schwächungen desselben durch Mitwirkung der Gerichte gewährt, selbst Griff auf Erlös bei schädlichen Veräußerungen. Alternativ steht ihm auch Kündigung der Schuld zu, wenn diese überhaupt im Briefe gestattet ist.

Eine solche Kündigung besteht auch da, wo mechanische Vorrichtungen „die Liegenschaft wechseln."

Die frühere Bestimmung über Verpfändung mechanischer Werke vom 5. März 1841 fällt hiemit dahin.

57 *Loi* (du gr. cons. d. c. de Genève) *portant abrogation des lois sur les warrants. Du 11. mars.* (Recueil des lois. LI. p. 102 ss. Mémorial du gr. conseil d. c. ann. pp. 617 ss. 944 ss. 952 ss. 972 ss.)

Dieser Beschluß hebt die erst seit sechs Jahren erlassenen Gesetze vom 5. Jan. 1859 und 9. Jan. 1861 über die Warrants auf. Der sehr lehrreiche, weil erfahrungsgemäße Commissionalbericht des Hrn. Martin sagt, daß der Hauptzweck, die Fürsorge für die Uhrenfabrication von Genf, und die Hoffnung, auch Colonialwaaren auf dem Markte von Genf gut zu veräußern, sich nicht erfüllt, das Gesetz vielmehr dem Entlehner einerseits und dem guten Ruf von Genf in der Handelswelt geschadet habe, überdies jetzt zu hoffen stehe, daß die Leihhäuser, was noch den Armen gebreche, erreichen werden.*) Gegenüber der

---

*) Der Bericht characterisiert so gut die falsche Basis, auf welche sich das Genfer Warrantgesetz gestellt hatte, daß er hier seine Stelle finden mag: En examinant la loi de 1859, votre commission a reconnu les bonnes intentions qui ont dirigé la législature de cette époque, mais, en présence des résultats obtenus, elle a dû reconnaître aussi que cette loi péchait par sa base. Le warrant ne peut exister d'une manière efficace et surtout se transférer sans un établissement spécial garantissant l'existence réelle de l'objet indiqué par le récépissé. Quelles garanties, en effet, peut offrir aux transactions le warrant clandestin? Le warrant a-t-il sa raison d'être

Vertheidigung des Hrn. Fazy wurde ohne viel Aufhebens dieses Gesetz fallen gelassen.

---

pour les matières fabriquées d'or et d'argent? Nous ne le pensons pas. Les marchandises de cette espèce sont sujettes aux fluctuations de la mode. Après avoir été immobilisées à un taux usuraire, durant plusieurs mois, elles ne peuvent se réaliser (retirées par le déposant lui-même) qu'avec une perte de 25% au moins sur leur valeur à la date de leur immobilisation. Si le dépôt n'est pas retiré (ce qui arrive généralement) et qu'il soit vendu à la Bourse, il eût été presque préférable pour l'emprunteur d'avoir brisé les bijoux et de les avoir vendus en lingots plutôt que d'être victime de la vente publique. Aussi, à peu d'exception près, celui qui porte ce genre de marchandises au warrant est-il à la veille de sa ruine totale. Des établissements de crédit public nous ont déclaré avoir fait peu d'opérations de cette espèce, bien que leurs avances ne fussent chiffrées qu'au taux ordinaire de l'escompte de la place. En effet, les emprunteurs craignent ainsi de nuire à leur crédit, parce qu'on va demander des renseignements à ces établissements, qui, par expérience, savent que le dépôt à titre de warrant est presque toujours le prélude d'une ruine prochaine. Les emprunteurs préfèrent donc engager leurs marchandises à 5 jusqu'à 25% par mois chez un prêteur sur gage qui a intérêt, ayant fait une minime avance sur le dépôt, à se l'approprier définitivement sans recourir aux enchères. Nous en trouvons la preuve évidente dans le mouvement des ventes à la Bourse. Nous avons trouvé pour 1862 23 ventes, pour 1863 17 ventes et pour 1864 9 ventes seulement. La marchandise, en général, s'y est vendue au-dessous de l'avance, elle est presque toujours restée au titulaire du warrant. Il paraît que ces industriels forment une espèce de corporation. Ils s'entendent au préalable pour ne pas surenchérir les uns sur les autres. Un fait tendrait à le prouver. En Janvier dernier cinq caisses d'horlogerie et de bijouterie avariées dans un naufrage, vendues à la Bourse pour le compte d'un assureur de Londres, ont atteint à la vente aux enchères presque leur prix réel! Examinons maintenant l'utilité du warrant pour les denrées coloniales, vins, céréales, etc., etc. Les grandes villes commerciales, telles que Liverpool, Londres, le Hâvre, Marseille, etc., ont créé spécialement un établissement de warrants pour les articles de cette nature. Nous en reconnaissons l'utilité dans ces villes importantes. Vous y trouverez une quantité considérable de marchandises et de produits manufacturés qui sont l'objet de transactions incessantes et nombreuses. Le prix de ces marchandises est fixé chaque jour par la cote de la

Digitized by Google

Obligationenrecht.

58 Policeiverordnung (von Landammann und Rath des C. Appenzell i. Rh.). Vom 14. December. (Bes. Abdruck.)

Bourse aux nombreux acheteurs et vendeurs qui s'y présentent continuellement. Si, dans ces grandes villes, un négociant, sous le coup d'une gêne momentanée, est obligé de mettre de la marchandise en warrant pour se faire de l'argent et qu'il ne puisse retirer son gage à l'échéance, ce gage mis aux enchères se vendra facilement au prix du jour. La perte à subir par le débiteur ne sera donc pas considérable, ou tout au moins, sera approximativement celle qu'il aurait eu à supporter s'il avait offert lui-même volontairement sa marchandise à la Bourse. A Genève, il n'en est point de même; la marchandise mise en warrant se compose généralement d'articles d'une vente difficile; aussi, lorsque, après l'expiration des délais, cette marchandise est offerte à la Bourse elle reste toujours au créancier pour une somme égale, le plus souvent même inférieure à celle qu'il a avancée. Le débiteur subit ainsi chaque fois une perte considérable. Lorsqu'un négociant ne peut faire face à ses engagements, il vend autant que possible, à l'amiable toutes les marchandises dont il peut facilement se défaire, puis quand la marchandise courante est épuisée, il met en warrant tout ce qui est d'un placement difficile, pour ne pas dire impossible. Le prêteur sur gage (car nous ne saurions nous servir d'une autre expression) remet contre le nantissement une somme minime qui dans les $^{9}/_{10}$ des cas ne lui est jamais remboursée; ainsi est consommée la ruine de l'emprunteur. Aussi lorsque, après quelques opérations de ce genre, il est forcé à déposer son bilan, il ne possède plus d'actif, tout a disparu!! A Genève, la moyenne des faillites closes par suite d'insuffisance d'actif est de $^{1}/_{8}$; on doit attribuer ce résultat en grande partie à la loi sur les warrants. Cette loi n'a produit et ne produira aucun des résultats que les auteurs semblaient en espérer. Il serait donc utile de l'abroger. Cette abrogation ferait disparaître de notre place toute une classe d'usuriers et de receleurs dont les opérations principales sont alimentées par ces chevaliers d'industrie exotiques, signalés par tous les parquets de l'Europe; qui se procurent de la marchandise par des mesures déloyales et frauduleuses, pour venir la mettre en warrant à Genève, n'importe à quel prix. Pour le bon vieux renom commercial de Genève, il faut que ce scandale cesse!! Puissions-nous, à cet effet, nous faire entendre par ceux qui sont indignement exploités depuis plusieurs années. Les warrants, ainsi que nous venons de l'établir, ont pro-

Digitized by Google

Art. 15 verfügt, daß für Forderungen von unmäßigen Spielen und Wetten kein Recht gehalten und Ausgezahltes über Fr. 50 könne binnen 8 Tagen zurückgefordert werden.

---

duit de fâcheux effets, mais les ventes à réméré en ont produit de plus fâcheux encore. Les usuriers, qui exploitent en très-grand nombre notre pays, ont trouvé gênantes les formalités des warrants; ils ont préféré les ventes à réméré qui dans la plupart des cas constituent un véritable abus de confiance. Ces actes de ventes se ressemblent tous: on vend à une agence commerciale, à un comptoir de recouvrement, à une agence de commission et escompte (le nom du faiseur est autant que possible caché), il y a pourtant de ces établissements dans toutes les rues, prenez les annonces dans toutes les feuilles d'avis, ils y figurent en grand nombre, vous trouvez des adresses d'étage et jamais de noms; ce qui est le signe certain d'une industrie qui n'ose s'avouer. On vend donc, pour 150 fr. par exemple, à cette prétendue maison de commerce une partie de marchandises valant, nous supposons, 500 fr.; il est dit dans l'acte que le vendeur reconnait avoir reçu la somme à l'instant même; puis on ajoute qu'il aura pendant un mois, par exemple, la faculté de racheter les objets en payant le prix avec tous légitimes accessoires et qu'à défaut de rachat, après l'époque fixée, l'acheteur disposera de la marchandise vendue sans aucune autre formalité. Ces actes, indiqués comme faits en deux originaux, ne sont généralement faits qu'en un seul exemplaire qui reste en mains du prêteur sur gage. Le malheureux débiteur est ainsi dépouillé. Il est évident, Messieurs, qu'un remède énergique doit être apporté à cet état de choses. Le gage, en matière commerciale, est réglé par la loi du 2 Novembre 1864. Le gage en matière civile est un contrat permis à chacun, mais à charge de respecter les dispositions de la loi du 15 Février 1865. Il faut que les tribunaux fassent exécuter rigoureusement les clauses pénales de cette loi, et, surtout, frappent de nullité toutes les ventes à réméré qui seraient reconnues n'être qu'un contrat de gage déguisé. Pour terminer, Messieurs, nous résumerons comme suit le contenu de ce rapport: les warrants sont de nul emploi pour les objets provenant de la fabrique d'horlogerie et de bijouterie que la loi de 1859 avait pour but de protéger. Les warrants pour les denrées coloniales et autres marchandises manufacturées ont eu, pour effet principal, de favoriser le recel de marchandises achetées dans le but même de les mettre en warrant et avec l'intention bien arrêtée de ne pas les payer. En conséquence, au nom de l'honneur du commerce de Genève et de la dignité du pays, votre commission vous propose, à l'unanimité, l'abrogation des lois de 1859 et 1861 sur les warrants.

Digitized by Google

59 *Circulaire* (du dép. de just. et pol. du c. de Vaud) *aux notaires concernant l'exemtion pour les Français d'une permission spéciale pour acquérir des immeubles. Du 14 Septembre.* (Recueil des lois. LXII. 415 ss.)

So selbstverständliche Consequenz aus dem Vertrag mit Frankreich über Gleichstellung der Franzosen und der Schweizer, daß man den bezüglichen Stellen die Anwendung wohl hätte überlassen dürfen.

Eine ähnliche Anweisung erfolgte auch in Baselstadt an die Steigerungsbeamtungen.

60 Beschluß (von Landammann und Rath des C. Glarus) enth. Abänderung von § 4 Ziff. 6 der Verordnung über Fertigung von Kaufverträgen, bei denen Bevogtete betheiligt sind. Vom 25. Januar. (Amtliche Sammlung. II. S. 49 f.)

Bei Käufen, in welchen Bevogtete betheiligt sind, haben nach einer Rathsverordnung vom 29. Mai 1839 (Landsbuch I, Beilage VIII) den Kaufbrief die zwei nächsten Verwandten des Betheiligten als damit einverstanden mitzuunterzeichnen. Wie auch anderwärts zu geschehen pflegt, so läßt eine Beamtung — hier das Waisenamt der Gemeinde — um unbequemen Widerspruch zu vermeiden, die entgegenstehenden Angehörigen aus dem Spiel und entferntere, die sich weniger kümmern, eintreten. Die Standescommission, welche bei Prüfung des Actes die Nähe der Verwandtschaft der Unterzeichner nicht kennt, ist außer Stande, den Widerspruch der nächsten zu vermuthen und zu würdigen, und daher diese Weisung, welche die Waisenämter auffordert, überall, wo nächste Verwandte die Unterschrift weigern, diese und ihre Gründe bei Einlegung des Kaufbriefs namhaft zu machen.

61 Verordnung (des RR. des C. Lucern) betr. das steigerungsweise Feilbieten von Waaren auf den Märkten. Vom 12. Heumonat. (Cantonsblatt. S. 509 f.)

Steigerungen sind (nach Organisationsgesetz § 258) an die Bewilligung und Aufsicht der Gemeindebehörden geknüpft. Die Verordnung beklagt, daß auf Messen fremde Krämer bei ihrer Bude von erhöhtem Platze aus ihre Waaren stückweise unter allerlei wahren und falschen Vorgaben mit possenreißerischen Gesticulationen und großem Geschrei ausrufen und anpreisen und je nach dem Angebote zuschlagen oder behalten. Solche Steigerungen werden verboten.

62 Kornmarktordnung (des RR. des C. Lucern) für die Stadt Lucern. Vom 20. Christmonat. (Cantonsblatt. S. 925 f.)

Der Kornmarkt kann von jedem wohlbeleumdeten Mann besucht werden. — Kauf und Verkauf erfolgen nach Gewicht. — Ueber die Frage, ob der gleiche Sack Waare verschiedene Qualität enthalte, bestellt der Kornhausverwalter und der Eigenthümer, der des Gegentheils beklagt ist, je einen Experten zur Untersuchung, die einen Obmann bezeichnen. Vom einmal geforderten Preis darf im gleichen

Digitized by Google

Markten der Eigenthümer nicht aufsteigen, vom einmaligen Angebot der Kaufliebhaber nicht abgehen. — In den Handel eines Dritten darf Niemand hineinmarkten. — Der Preis ist von Käufer und Verkäufer bei Treue und Wahrheit an Eidesstatt anzugeben. — Ist der Handel nicht im Kornlocal von den angebenden Contrahenten selbst geschlossen und vor 11 Uhr Vormittags angegeben, so ist derselbe ungültig und vor Angabe darf keine verkaufte Frucht aus dem Local getragen werden. — Unverkauftes kann dem Verwalter unter Garantie desselben für gute und getreue Verwahrung und Besorgung an Hand gestellt werden. Der Staat haftet aber auch nicht mittelbar.

Gesetz (des gr. R. des C. Schaffhausen), Bestimmung und Gewähr der Viehhauptmängel betr. Vom 29. März. (Offic. Sammlung. N. F. III. S. 883 f.) 63

Der Text des Concordats, mit Einschiebung der Schweine und dreier Paragraphen zwischen §§ 3 und 4 des Concordates, folgenden Wortlautes:

§ 4. Die Gewährleistung fällt weg:

1. Bei öffentlichen, gerichtlich angeordneten Verkäufen.
2. Wenn der Verkäufer Gewährsfreiheit sich urkundlich bedungen hat.
3. Wenn er beweist, daß dem Käufer der Mangel des Thiers bekannt gewesen ist.

§ 5. Die Klage verjährt:

1. Wenn sie nicht innerhalb der in § 2 angesetzten Fristen angehoben ist.
2. In dringenden Fällen, wenn nicht wenigstens innerhalb der gleichen Fristen der Mangel des Thiers dem Gemeindspräsidenten angezeigt, dessen (?) Besichtigung beantragt und in diesem Fall innerhalb weiterer 14 Tage Klage erhoben wird.

§ 6. Gegenüber von Schweizerbürgern kann die Klage auf Gewährleistung nur vor dem Gerichte, bei welchem der Beklagte seinen ordentlichen Wohnsitz hat, erhoben werden.

Im § 8 des Concordates (§ 11 dieses Gesetzes) ist auch der Aufenthaltsort in „Wohnsitz“ verwandelt.

Es liegen im Grunde keine ersichtlichen Gründe vor, warum nicht Schaffhausen hätte dem Concordat beitreten können.

§ 4. Bei Ganten können die Bedingungen gestellt werden, wie die Behörde will. Gegenverträge gelten ja immer. Und die exceptio doli in den meisten Gerichten auch.

§ 5. Hier versteht sich 1 von selbst. Und über den Werth von 2 läßt sich streiten.

Digitized by Google

§ 6. Ist bekanntlich der § 50 der Bundesverfassung, kann ja aber durch Gegenverträge ebenfalls beseitigt werden.

Und hinsichtlich der Schweine hätte durch ein besonderes Gesetz, wie zu Basel, sich helfen lassen.

64 **Beschluß** (der Landsgemeinde des C. Glarus) **betr. den Decompte in den Fabriken. Vom 7. Mai.** (Amtliche Sammlung. II. Heft. S. 77.)

Der Decompte der Arbeiter in den Fabriken wird als ungesetzlich abgeschafft.

Der Decompte in Fabriken dient vier Zwecken: 1. zu Gunsten der Arbeiter und fällt in eine Ersparnißcasse der einzelnen; 2. oder als Krankengeld und fällt in eine Krankencasse der sämmtlichen Arbeiter, oder zu Gunsten der Fabrikinhaber und dient 3. zu Vergütung allfälliger Schäden oder 4. zu Schadenersatz bei ungehörigem Austritt des Arbeiters (Standgeld). Es scheint, daß in Glarus Decompte nur letzteres heißt. Sonst könnte dieses unter Umständen sehr nützliche Institut nicht abgeschafft worden sein. — Uebrigens kann auch das Standgeld, vom Richter bei Klage des Arbeiters unparteilich gehandhabt, oft das Einzige sein, wodurch er dem Fabrikinhaber Recht zu verschaffen das Mittel hat.

65 **Verordnung** (des RR. des C. Solothurn) **über die Verwaltung der Cantonalersparnißcasse. Vom 26. Juni.** (Amtliche Sammlung. LV. n. 118.)

Die Cantonalersparnißcasse steht unter der Oberaufsicht des Finanzdepartements. Beschwerden über Verwaltung können auch an den Regierungsrath gezogen werden. Die Beamten sind diesem für allen Schaden verantwortlich, den der Staat durch ihr Verschulden erleidet.

Sollten in Bezug auf die Rückzahlung an die Einlagen bestimmte Bedingungen geknüpft werden, z. B. daß die Einlage für ein Taufpathenkind zur Erlernung eines Berufes verwendet werden müsse oder erst dann ausbezahlt werden dürfe, wenn der durch Einlage Bedachte auf die Wanderschaft oder an eine Bildungsanstalt gehe oder wenn er ein gewisses Alter erreicht oder sich verheirathet habe u. s. w., so sind diese Bedingungen, welche der Genehmigung des Finanzdepartements bedürfen, sowohl im Hauptbuche als im Schuldtitel anzumerken.

Die Verzinsung läuft vom nächsten Monat an.

66 *Arrêté* (du cons. d'état du c. de Neuchâtel) *conc. les institutions de commissionnaires-portefaix. Du 3 novembre.* (Recueil des lois. X. n. 53.)

Jeder Inhaber einer solchen Anstalt hat Fr. 1000 zu hinterlegen für Verluste oder Beschädigungen durch seine Angestellten. — Der Staatsrath hat die Statuten solcher Anstalten zu prüfen und nach Gutfinden zu genehmigen. Wo in einem Ort verschiedene Anstalten sind,

dürfen die Arbeiter der verschiedenen Anstalten nie dieselben Nummern tragen.

Verordnung (des kl. R. von C. Baselstadt) betr. das Bürgschaftenprotocoll im Stadtbezirk. Vom 2. December. (Sammlung der Gesetze ꝛc. XVI. S. 257.) 67

— Verfügt notarialische Beglaubigung der Unterschriften von Bürgen und bei Streichung von Bürgschafteinträgen der einwilligenden Gläubiger und etwaigen Mitbürgen.

Bei dem frühern Stand der Bevölkerung konnte der betreffende Bürgschaftprotocollführer die Unterschriften von Bürgen oder Gläubigern leichter controlieren. Sie erfolgte sogar früher nicht selten in seiner Gegenwart. Bei dem fortwährenden Zunehmen muß er die Beurtheilung der Aechtheit von Unterschriften oder der Identität der Personen den Notarien überlassen, denen diese Aufgabe unter Umständen wohl nicht weniger schwer fallen mag.

Decret (des gr. R. des C. Bern) betr. Abänderung der §§ 1 und 6 des Decrets über das Brandversicherungswesen vom 11. December 1852. Vom 21. December. (Gesetze, Decrete und Verordnungen. N. F. IV. 478 f.) 68

Vollziehungsverordnung dazu. Vom 29. December. (ib. 551.) 69

Diese Paragraphen beschränkten in Uebereinstimmung mit den meisten Assecuranzgesetzen zufolge einer weisen volkswirthschaftlichen Fürsorge die Assecuranzsumme auf acht Zehntheile des Schadens. Ungeachtet die Assecuranz im C. Bern hohe Beiträge jährlich zu verguten hat, wird diese Beschränkung hiedurch aufgehoben. Von dieser Bestimmung ausgenommen sind die Gebäude, deren Assecuranzsumme unter acht Zehntheile der Schatzungssumme fällt, und solche Gebäude, deren Eigenthümer bis 31. Jan. 1866 bei den Versicherungsbeamten melden, daß sie bei den acht Zehntheilen bleiben wollen.

Gesetz (des gr. R. des C. Aargau) über das Brandassecuranzwesen. Vom 20. Christmonat. (Gesetzesblatt. 1866. n. 1.) 70

Auch wieder eine cantonale Versicherungsanstalt, exclusiv, obligatorisch und mit der gefährlichen Gegenseitigkeit.

Versicherung bei auswärtigen Gesellschaften zieht Verlust der inländischen Versicherung für den Eigenthümer nach sich, aber „unbeschadet den Rechten des Pfandgläubigers.“

Neuschatzungen treten je in 25 Jahren ein, dann speciell bei Neubau, erheblicher Reparatur, erheblicher Beschädigung oder Zerfall, bei Sinken des Gebäudes unter den frühern Anschlag (Beweis: offener oder verhüllter Kaufpreis). Vorschatzungen können erfolgen auch bevor Gebäude unter Dach sind; doch nur mit Vorbehalt einer Nachschatzung bei Vollendung. — Bei Schatzungen ist Bauwerth und Ver-

Digitized by Google

kaufwerth zu trennen und was geringer, maßgebend. — Abgetheiltes Miteigenthum ist dennoch nur als Ganzes zu schätzen.

Schatzungsgebühren und verfallene Beiträge haben im Concurs Vorrang vor den Pfandrechten und eine außer dem Concurs sofortige Execution.

Die Versicherung kann nicht unter die Hälfte des Anschlags fallen. — Herabsetzungen können auf Antrag des Eigenthümers nur erfolgen, wo kein Pfandgläubiger versichert oder dieser einverstanden ist. Die Versicherung tritt sofort mit der Schatzung, bei Neuschatzungen auf 1. Januar nächstkünftig in Kraft.

Die Anstalt leistet Ersatz für den Schaden, der durch Feuer, Blitz, Explosion oder Löschleistungen erfolgte.

Gegen die Schadenschatzung kann innert vier Tagen vom Augenschein an (warum nicht von Eröffnung an?) Recurs an das Bezirksamt erfolgen, das alsdann eine neue definitive Schatzung anordnet, welche auch über Auflegung der Kosten entscheidet. Der Recurs steht sowohl dem Beschädigten als der Behörde zu.

Erst nach vollendeter Untersuchung über die Ursache spricht das untersuchende Gericht den ermittelten Schadenersatz dem Beschädigten zu. Er verwirkt denselben ganz bei absichtlicher Brandlegung, theilweise nach dem Maß seiner Fahrläßigkeit oder derjenigen seiner Hausglieder, in letzterm Fall nur fakultativ. Die Vergütung fällt an die Pfandgläubiger ohne vorherige specielle Subrogation. — Voraussetzung ist jedoch der Bericht des betr. Gemeinderathes, daß der Eigenthümer das Gebäude nicht mehr aufrichten wolle. Denn in diesem Falle bezieht er nach dem Maaß des Vorrückens der Herstellung die Abschlagszahlungen.

Für Fahrniß bestehen keine amtlichen Versicherungsanstalten. Die Zulassung von Privatanstalten hängt von der Habhaftigkeit, der Persönlichkeit ihrer Agenten und der Erwählung eines Proceßdomicils im Canton ab. — Bei Aufnahme des Verzeichnisses wirken nur der Agent und der Eigenthümer mit, das Inventar empfängt der Gemeinderath. Von Gegenständen, die nicht an eine feste Aufbewahrungsstelle gebunden sind, ist der alsdann gegenwärtige Ort anzugeben. Der Gemeinderath prüft, kann auch nach Ermessen an Ort und Stelle untersuchen und hat dann oder sofort die Schatzung an die Oberaufsicht zu geleiten. Diese (die Baudirection) kann ebenfalls verificieren. Landwirthschaftliche Erzeugnisse und Waarenlager sind nach dem Durchschnitt des Gutes und Gewerbes zu schätzen.

Das Verzeichniß und das Schatzungsergebniß fällt in den Versicherungsvertrag und bildet mit ihm ein Ganzes. In Gegenwart des Agenten werden Original und Abschrift auf dem Bezirksamt verglichen und erwachsen hierauf zu Kraft. Von allen Versicherungsverträgen werden Doppel bei der Baudirection aufbewahrt und von ihr alljähr-

Digitized by Google

lich alle Verträge den Gemeinderäthen zu erneuerter Prüfung zugesendet und von diesen über die Ausmittlung Bericht erstattet. — Jeweilen kann die Baudirection von sich aus Untersuchungen anheben und jeweilen stehen ihr auch alle Scripturen der Agenten zur Einsicht offen. — Umgekehrt hat der Eigenthümer dem Agenten jede dauernde Veränderung des Versicherungswerthes anzuzeigen.

Erlöschungen und Veränderungen sind wie Neuschatzungen anzuzeigen. Verdacht von Gefährde wird vom Gemeinderath dem Bezirksamt und von diesem der Baudirection angezeigt.

Durch dieses Gesetz werden die Gesetze vom 10. Mai 1849 und vom 7. Sept. 1859 aufgehoben.

Revidirtes Gesetz (der Landesgemeinde des C. Glarus) über die Brandassecuranz. Vom 7. Mai. (Amtliche Sammlung. II. S. 66 f.) 71

Bekanntlich erstrebte der Stand Glarus nach dem großen Brandunglück ein Concordat unter einer Reihe eidgenössischer Stände, mit Rückversicherungen, um die Gefahren, die ein großer Brand für Alle, auch nicht direct Betroffene, herbeiführt, zu vermindern. Nicht nur edle Motive haben das Zustandekommen gehindert. Neue Versicherungsgesellschaften entstanden und der Eifer für Organisation einer gemeinsamen großen Verbindung fiel dahin.

Glarus mußte sich nun wieder selbst helfen und das Ergebniß seiner Arbeit liegt hier vor.

Wieder ist Gegenseitigkeit und was untrennbar davon ist, obligatorische Theilnahme und Ausschließlichkeit für alle Liegenschaftsbesitzer an die Spitze gestellt.

Dagegen ist dieser Grundsatz nnn erfahrungsgemäß bedeutend geschwächt. Es werden als ausgeschlossen erklärt:

1. Industrielle Etablissements und anstoßende Gebäude. (Zweifel über den Begriff entscheidet unweiterzüglich die Policeicommission.)
2. Pulvermühlen und Pulvermagazine.
3. Salpeter- und Ziegelhütten.
4. Sennhütten ohne gehörig gemauerten Rauchfang mit Angebäuden.
5. Einzelstehende Gebäude unter Fr. 100 Werth.
6. Speciell von der Policeicommission (mit Recurs an Landammann und Rath) ausgeschlossene Gebäude je nach baulicher Einrichtung oder gefährlicher Begangenschaft.
7. Gebäude, auf den Abbruch verkauft.

Vor definitivem Ausschluß erhalten die Pfandgläubiger Anlaß zu Wahrung ihrer Interessen.

Diese ausgeschlossenen Gebäude können frei in andere auswärtige Versicherungen eintreten.

Die Schatzung umfaßt außer dem Gebäude was Mauer, Nuth und Nagel hält, und bei Mühlen, Walken und anderen Gewerben außer

dem Uebergebäude nur die Triebwerke, mechanischen Einrichtungen und Maschinerieen, die unmittelbar daran hängen, und ebenso eingemauerte Kessel; bei Kirchen Altäre, Orgeln und Glocken.

Von der gewissenhaften Schatzung sind neun Zehntheile versichert.

Mit Eröffnung der Schatzung an den Eigenthümer tritt dieselbe in Rechtskraft und beginnt die Haftbarkeit der Anstalt, vorbehalten Mehrung oder Minderung bei Revision.

Die Beiträge der Pflichtigen geschehen alljährlich, können aber bei größern Unglücksfällen auf mehrere Jahre vertheilt werden.

Jahresüberschüsse bilden einen Reservefond von wenigstens Fr. 300,000.

Haftbar für den Beitrag wird jeweilen der Eigenthümer im Augenblick der Fälligkeit, bei Concursmassen deren augenblicklicher Liquidator. Bei theilweisem Schaden fällt in Schatzung

a. das Zerstörte,

b. die Kosten der Wiederherstellung des nicht Zerstörten.

Die Bezahlung geschieht in der ersten Ausrichtung, spätestens aber sechs Monate nach einem Brandfall, an die Pfandgläubiger nach habenden Rechten, wenn sie es verlangen; sonst an den Eigenthümer.

Der Pfandgläubiger erhält auch den Assecuranzbetrag, wenn wegen Mitschuld der Eigenthümer nicht, doch nach vorheriger Versilberung allfälliger Ueberreste, den Ueberschuß über deren Ergebniß.

Fahrläßigkeitsschuld und Verheimlichung schließt nicht aus, veranlaßt aber Strafe.

Beachtenswerth sind noch die Schlußbestimmungen.

Der dreifache Landrath ist ermächtigt, untergeordnete Puncte dieses Gesetzes zu ändern.

Eigenthümer von Gebäuden, die durch dies Gesetz ausgeschlossen werden, haften ferner für die auf laufende Jahre vertheilte Assecuranzsteuer von frühern Jahren, die vom Brande von Glarus her übrig bleibt.

Früher ausgeschlossene Eigenthümer bleiben mit ihren Gebäuden ausgeschlossen, so lange die auswärtigen Versicherungen noch laufen, die sie wegen dieses Ausschlusses eingingen.

72 Gesetz (des Cantonsrathes von Solothurn) über Aufnahme von Mobiliarversicherungen. Vom 14. December. (Amtliche Sammlung. LV. n. 123. Cantonsrathsverhandlungen, S. 278.)

Ertheilung und Rückzug des Patents verfügt der Regierungsrath, beides ohne Angabe von Gründen. Die Patentierung ist bei auswärts gesessenen Gesellschaften an Erwählung eines inländischen Gerichtsdomicils geknüpft. — Alle Gegenstände sind deutlich zu verzeichnen. Ueber den Werth von Gegenständen, die ihrer Natur nach zu- und abnehmen, wie Bodenerzeugnisse ꝛc., entscheidet in Zwistigkeiten summarisch das Amtsgericht des Domicils. — Das Inventar muß

unter Mitwirkung des Gemeindeammanns aufgenommen und von ihm unterzeichnet werden, ebenso vom Oberamtmann, mit dessen Visum es erst Rechtskraft erhält. — Bei Verweigerung dieses Visum geht ein Recurs an den Regierungsrath. — Dieser Unterschriften bedürfen nicht Veränderung oder Veränderungen im Inhalt, welche keine Erhöhung der Versicherungssumme herbeiführen.

Das ergänzte Gesetz datiert vom 18. Dec. 1846.

Veranlassung zu diesem Gesetz war die Zulassung mehrerer Gesellschaften zu Versicherungsaufnahmen im Canton außer der schweizerischen Mobiliarversicherung und die durch diese Concurrenz vermehrte Nothwendigkeit genauer Controlle bei Aufnahme der Inventarien, welche oft nur en bloc Bezeichnungen wählten.

Was in der Berathung am Meisten zu sprechen machte, war aber die Frage, wie Gegenstände, die augenblicklich bei Erhebung des Inventars noch nicht vorhanden seien, dennoch der Versicherung unterworfen werden sollen, ohne daß Gefahr für Ueberversicherungen entstehe?

Gesetz (des gr. R. des C. Schaffhausen) über die Führung des Ragionenbuchs für den Canton Schaffhausen. Vom 18. October, in Kraft gesetzt am 31. Januar 1866 auf 1. Jan. gl. J. (Off. Sammlung. N. F. III. S. 19 f.) 73

Unter Aufsicht des kaufmännischen Directoriums. Einzutragen:

1. Wer bewegliche Sachen kauft oder in anderer Weise anschafft oder miethet, um dieselben in Natur wieder zu veräußern oder zu vermiethen.
2. Wer Lieferungen von beweglichen Sachen übernimmt.
3. Wer in einem Umfange, der über den Betrieb des Handwerks hinausgeht, die Bearbeitung oder Verarbeitung beweglicher Sachen übernimmt.
4. Wer Bankier- oder Geldwechslergeschäfte betreibt.
5. Wer Commissionsgeschäfte betreibt.
6. Wer in umfassender Weise die Beförderung von Personen, Sachen, Nachrichten u. s. w. betreibt.
7. Wer Verlagsgeschäfte betreibt.
8. Wer Versicherungsgeschäfte betreibt.
9. Wer die Vermittlung von Geschäften für andere Personen betreibt, seien die Betreibenden Einzelpersonen, Anstalten oder Gesellschaften, und überdies alle Actiengesellschaften und Commanditgesellschaften auf Actien, immerhin Alles nur, wenn der jährliche Geschäftsbetrieb Fr. 3000 erreicht.

Von jeder in das Ragionenbuch einzutragenden Firma muß wenigstens ein Theilhaber Cantonsbürger sein oder die Niederlassung haben. Die auswärts wohnenden Theilhaber haben eine beglaubigte Bescheinigung einzugeben, daß sie an der bestehenden Firma Theil

Digitized by Google

nehmen und für sämmtliche Geschäfte derselben das Domicil der Firma anerkennen. Ebenso auswärts domicilierte Gesellschaften, welche durch ihre Vertreter (Agenten) Geschäfte im Canton Schaffhausen machen. — Aenderungen und Löschungen von Firmen oder Austritt wie Eintritt von Mitgliedern unterliegen gleicher Bestimmung, wie die Eröffnung einer Firma.

Actienverbindungen, welche auf industrielle oder andere öconomische Unternehmungen gerichtet sind, bedürfen der Genehmigung des Regierungsrathes.

74 Postvertrag zwischen der Schweiz und Frankreich. Vom 22. März, ratificiert für die Schweiz am 28. Juli. (Amtliche Sammlung. VIII. 485 f.)

Hier zu erwähnen wegen der Bestimmungen über Schadenersatz bei Verlust von Briefen u. dgl., in Art. 7—14.

75 Vertrag zwischen der Schweiz und Frankreich betr. die postamtlichen Geldanweisungen. Vom 22. März, ratif. für die Schweiz am 28. Juli. (Amtliche Sammlung. VIII. 513 f.)

76 Bundesrathsbeschluß über die internen postamtlichen Geldanweisungen. Vom 15. Wintermonat. (Amtliche Sammlung. VIII. 632 f.)

77 Verordnung des schweizerischen Bundesrathes für Vollziehung letzteren Beschlusses. Vom 6. Christmonat. (Amtliche Sammlung. VIII. 654 f.)

78 Vertrag zwischen der Schweiz und Italien betr. die postamtlichen Geldanweisungen. Vom 30. Oct., für die Schweiz ratificiert am 26. November. (Amtliche Sammlung. VIII. 726 f.)

79 Bundesbeschluß darüber. Vom 16. Wintermonat. (ib. 724 f.)

Rechtlich von Bedeutung ist zunächst nur, daß diese Mandate indossabel sind und wenn der Berechtigte nicht binnen acht Jahren nach Einzahlung der Mandatsumme an die Post die betreffende Summe erhebt, sie zu Gunsten des Zahlungsgebietes verfällt.

80 Internationaler Telegraphenvertrag von Paris. Vom 17. Mai, ratif. für die Schweiz am 2. August. (Amtliche Sammlung. VIII. 549 f.)

81 Telegraphenvertrag zwischen der Schweiz und Italien. Vom 5. Juli, ratif. für die Schweiz am 30. August. (Amtliche Sammlung. VIII. 613 f.)

82 *Loi* (du gr. conseil du c. de Fribourg) *régularisant l'application de l'impôt sur les fortunes, le commerce et l'industrie, les droits d'en-*

registrement et de timbre aux sociétés anonymes et aux titres émis par ces sociétés. Du 6. mai. (Ohne Inhaltsangabe notiert in der feuille off. du 13. juillet 1865.)

Erbrecht.

Erbgesetz (der Landsgemeinde des C. Appenzell i. Rh.). Angenommen am 30. April. (Bes. Abdruck.) 83

Wenn eine schweizerische Gesetzgebung so nüchtern ist, in ihrer Thätigkeit sich etwa alle paar Jahre auf eine bedeutendere Leistung zu beschränken, so giebt sie ein so gutes Beispiel gegenüber der unabläßigen Gesetzesfabrication anderer Cantone, daß sie wohl verdient, diese Leistung dann unverkürzt mitgetheilt zu sehen.

Nicht, daß wir damit der Trägheit oder unrichtigen Stetigkeit das Wort reden wollten. Aber im materiellen Recht, das ist gewiß, ist diese beständige Wandelung, wie sie bei uns gäng und gebe ist, nicht vom Guten, sei es im Civilrecht, sei es im Strafrecht.

Inner-Rhoden hat kürzlich sein Vormundschafts- und sein Fallimentsrecht geordnet. Es kommt nun an das Erbrecht; wir haben also einen Beweis, daß man dort die Nothwendigkeit empfindet.

Dieses Erbgesetz lautet folgendermaßen:

Art. 1. Allgemeine Behandlung der Verlassenschaft. Die Verlassenschaft eines Erblassers mag nach Ablauf von sechs Wochen, vom Absterben des Erblassers an, getheilt werden; doch kann bei eintretender Nothwendigkeit mit Einwilligung sämmtlicher Erben die Theilung auch vorher stattfinden. Zuvor aber müssen die Gläubiger oder Schuldforderer bezahlt, oder durch Anweis zufrieden gestellt werden. Es kann daher ein Schuldforderer die Theilung so lange verhindern oder widerlegen, bis er für seine Forderung gedeckt ist. — Art. 2. Bedingte Antretung der Erbschaft. (Rechtswohlthat des Inventars. Beneficium-inventarii.) Wo sich bei einer Verlassenschaft Activen und Passiven muthmaßlich gleich stellen werden, kann ein Erbe die Erbschaft auch nur bedingt (unter Vorbehalt des Inventars) d. h. auf Grund einer obrigkeitlichen Aufnahme des Bestandes der Verlassenschaft antreten. Diese Absicht ist dem regierenden Landammannamt zur Kenntniß zu bringen, welches dafür sorgt, daß durch die Canzlei, mittelst Erlassung eines Rechnungsrufes auf die peremtorische Zeit von vier Wochen und Aufnahme eines Inventars der Stand der Erbschaft erhoben werde. Nach Ermittlung der Erblassenschaft steht dem Erben innert 14 Tagen das Recht zu, den bedingten Antritt der Erbschaft zu erklären, oder letztere den Gläubigern zu übergeben. Im ersten Falle verpflichtet sich der Erbe den angemeldeten Gläubigern gegenüber zur vollständigen Deckung ihrer Forde-

Digitized by Google

rungen; im letztern Falle dagegen überläßt er die Liquidation den Gläubigern und tritt mit diesen mit allfälligen Forderungen am Erblasser in die gleichen Rechte. Nach Ablauf der festgesetzten Zeit von vier Wochen und nach erklärtem Antritt der Erblassenschaft erlischt gegenüber solchen, die die Eingabe verspätet haben, die Haftbarkeit des angetretenen Erben. — Art. 3. Liegendes Gut. Unter liegendem Gut wird verstanden: aller Arten Liegenschaften, Grund und Boden, Waldungen und Gebäulichkeiten, Capitalbriefe, die liegenden Zinse bei unaufkündbaren Capitalien, Terminzahlungen, welche von Güter- und Hausschicken herrühren und ausgelehntes Geld, das ein halbes Jahr und länger Zins gewonnen hat. — Art. 4. Fahrendes Gut. Unter fahrendem Gut wird verstanden: die liegenden Zinse von kündbaren Capitalien, zügige Zinse von Capitalien jeder Classe, Habschaften jeder Art, als: Vieh jeder Gattung, Pferde, Mobilien, Kaufmannswaaren, Handwerkszeug, Schulden und Geld, welches noch kein halbes Jahr Zins gewonnen hat. — Art. 5. Wie Schulden eines Verstorbenen ersetzt werden müssen. Wenn ein Erblasser fahrende Schulden hinterläßt, müssen dieselben, so lange Fahrendes vorhanden ist, wieder mit selbem bezahlt werden. Schulden, die von liegendem Gut herrühren, müssen wieder mit gleichem gedeckt und bezahlt werden. — Art. 6. Von Vermächtnissen oder Testamenten. Vermächtnisse oder Testamente auf Absterben hin, zu Gunsten einer einzelnen Person, sind auf folgende Weise gestattet: In keinem Falle darf ohne ausdrückliche Einwilligung der Erben der Betrag der sämmtlichen Vermächtnisse eines Testators, wenn er Leibeserben (Descendenten) besitzt, 2 Procent seines ganzen Vermögens, und im Falle keine Leibeserben vorhanden sind, vom Ererbten und vom Erhauseten 5 Procent oder den zwanzigsten Theil übersteigen. An fromme Stiftungen aber, als: an Kirchen-, Armen- und Schulanstalten, sowie an andere gemeinnützige Anstalten, dürfen die Vermächtnisse mit Einwilligung der Landesobrigkeit höher steigen. Jedes Vermächtniß muß, wenn es gültig sein soll, bei gesundem Verstande gestiftet, entweder schriftlich ausgefertigt und vom Testator unterzeichnet sein, oder durch einen oder mehrere unbetheiligte, ehrenhafte Zeugen zur Kenntniß der Obrigkeit gebracht werden. Bei Bevogteten ist die obervögtliche Einwilligung erforderlich. — Art. 7. Vom Erlöschen der Testamente. Ein Vermächtniß verliert seine Gültigkeit, wenn die durch dasselbe bedachte Person vor dem Erblasser stirbt. Ferner fällt das Vermächtniß dahin, wenn durch dasselbe die vorgeschriebene Summe des Gesetzes überschritten wird, oder wenn eine Sache vermacht wurde, die sich in der Verlassenschaft nicht mehr vorfindet. — Art. 8. Schenkungen. Jeder Art Schenkungen und Verträge, welche in der Absicht gemacht und geschlossen werden, um einen gesetzlichen Erben beträchtlich zu verkürzen oder das Erbgesetz zu um-

Digitized by Google

gehen, sind unstatthaft. — Art. 9. Erb versichern. Jeder Kauf oder Tausch auf ein fälliges Erbe ist ungültig. Schuldverschreibungen auf ein noch zu erwartendes Erbe haben kein Vorrecht und werden gleich andern Schulden gehalten. — Art. 10. Erstattung des Frauengutes. Das Gut, welches ein Weib ihrem Manne in die Ehe gebracht hat, nebst dem, was ihr während der Ehe zugefallen ist, sei es liegend oder fahrend, hat der Mann wieder zu ersetzen, wie er dasselbe empfangen hat. Vor- oder Rückschlag, welcher sich während der Ehe ergibt, gehen einzig den Mann an. Schon bei der Ehe angetretene Schulden aber, die der Mann zu decken hatte, kommen dann bei der Erstattung des Frauengutes in Abrechnung. — Art. 11. Erbrecht der Eltern, die Kinder hinterlassen. Wenn Eheleute von einander sterben und Kinder hinterlassen, so hat das Ueberlebende der Eheleute vom fahrenden Vermögen einen Kindstheil als eigen und vom liegenden einen Kindstheil als Leibding. Ist aber nur ein Kind, so erbt dasselbe zwei Theile. — Art. 12. Erbrecht der Eheleute ohne hinterlassene Kinder. Wenn ein Ehemann ohne Kinder und erbfähige Abkömmlinge stirbt, so erbt seine überlebende Frau von allem fahrenden Vermögen die Hälfte als Eigenthum und vom liegenden den dritten Theil als Leibding. Stirbt aber eine Ehefrau ohne Kinder und erbfähige Abkömmlinge, so erbt der überlebende Ehemann alles fahrende Gut als Eigenthum und von dem liegenden den dritten Theil als Leibding. Den Brautwagen, unter dem Kleider, Bettgewand und andere hausräthliche Sachen, die die Braut in die Ehe brachte, oder das an dessen Statt erhaltene Geld verstanden wird, erbt der Mann ganz, es seien Kinder da oder nicht. — Art. 13. Vom Heirathsgut. Unter Heirathsgut wird dasjenige verstanden, das die Braut über den Brautwagen hinaus in die Ehe mitbrachte, oder das der Bräutigam von seinen Eltern bei der Verheirathung empfangen hat und das bei Erbfällen gleich anderm Vermögen in die Verlassenschaft fällt und behandelt wird. Wenn ein Vater stirbt, der mehrere Kindet hinterläßt, und nur einzelnen Heirathsgut verabfolgte, so fällt dieses als Guthaben wieder in die Verlassenschaft zurück, d. h. ist zurück zu vergüten und kann den Betreffenden nicht am Erbe abgezogen werden. Stirbt dagegen ein solches mit Heirathsgut begabtes Kind ohne Kinder vor seinem Vater, so gehört die einte Hälfte des Heirathsgutes der überlebenden Ehehälfte und die andere Hälfte wieder dem Geber zu. — Art 14. Wenn eines der Eheleute stirbt, wohin der laufende Zins gehöre. Wenn eine Ehefrau vor St. Johanni im Sommer stirbt, so soll der Nutzen und laufende Zins vom vorhandenen Frauengut nicht dem Ehegatten, sondern ihren eigenen Erben zugehören; stirbt aber dieselbe nach St. Johannistag, so soll auch der Nutzen und laufende Zins dem überlebenden Ehegatten zudienen. — Art. 15. Vom Leib-

ding=Gut. Leibding wird dasjenige Vermögen genannt, welches ein Erblasser dem überlebenden Ehegatten zur lebenslänglichen Nutznießung hinterläßt, das Capital hingegen den Erben des Erblassers gehört. Wenn ein Ehemann oder eine Ehefrau stirbt, die Leibdingsgenuß hatte, so fällt dieses gänzlich denjenigen Erben zu, die beim frühern Ableben der Ehehälfte rechtmäßige Erben waren. Fällt ein Leibding vor St. Johannistag im Sommer, so gehört der laufende Zins den Capitalinhabern. Stirbt aber die Person, welche das Leibding genossen, nach St. Johanni, so gehört derselbe den Erben der oder des Verstorbenen. — Art. 16. Erbrecht der Kinder und deren Nachkommen. Kinder erben ihre Eltern nach Köpfen; neben diesen erben auch Großkinder und Urgroßkinder nach Stämmen und treten an die Stelle ihrer verstorbenen Eltern. Hinterläßt ein Erblasser Großkinder, Urgroßkinder und Ururgroßkinder (Urgroßenkel), so erben die Großkinder nach Köpfen, Urgroßkinder und Ururgroßkinder an ihrer Eltern Statt stammweise. Sind nur Urgroßkinder und Ururgroßkinder vorhanden, so erben erstere nach Köpfen, letztere stammweise. Wenn nur Kinder, nur Großkinder, nur Urgroßkinder oder weitere Nachkömmlinge allein vorhanden sind, wird nach Köpfen geerbt. Nachkommen in gerader absteigender Linie erben allein und schließen die übrigen Verwandten aus. Die gerade absteigende Linie ist jene, welche die Stammeltern mit den Abstämmlingen verbindet, nämlich: Kinder, Großkinder, Urgroßkinder u. s. w. — Art. 17. Erbrecht der Eltern. Sterben Kinder ohne eigene Nachkommen, so erbt jedes der Eltern mit den Geschwistern des Erblassers nach Köpfen und Kinder und Großkinder verstorbener Geschwister an ihrer Eltern Statt nach Stämmen. — Art. 18. Erbrecht der Geschwister und deren Nachkommen. Stirbt Jemand, der keine Kinder oder Eltern, dagegen aber ein oder mehrere Geschwister hinterläßt, so erbt Jedes allein zu gleichen Theilen. Neben diesen erben auch Kinder und Großkinder verstorbener Geschwister, jedoch nach Stämmen. Wären keine Geschwister mehr am Leben, so erben des verstorbenen Bruders oder der Schwester Kinder nach Köpfen und Großkinder und Urgroßkinder an ihrer Eltern Statt nach Stämmen. Falls auch keine Brüder- und Schwesterkinder mehr am Leben sind, so erben des verstorbenen Bruders oder der Schwester Großkinder nach Köpfen und die Urgroßkinder statt ihrer Eltern stammweise. Sind nur Geschwister, nur Geschwisterkinder, nur Geschwistergroßkinder, nur Geschwisterurgroßkinder allein vorhanden, so wird nach Köpfen geerbt. Vetter und Basen, wenn auch solche vorhanden sind, erben nicht mit. — Art. 19. Erbrecht der Großeltern, Vettern und Basen und deren Kinder. Wenn Jemand stirbt, der keine Geschwister, weder Vater noch Mutter, keine eigenen, noch Bruder- oder Schwesterkinder hat, dagegen aber noch die Großeltern am Leben sind, so erben die Groß-

Digitized by Google

eltern mit des Abgestorbenen Vettern und Basen, als Geschwister der Eltern vom Erblasser, Jedes gleichviel. Neben diesen erben auch Kinder und Großkinder von Vettern und Basen nach Stämmen. — Art. 20. Erbrecht der Vetter und Basen und deren Abstammung. Hinterläßt ein Erblasser keine näheren Verwandten als Vetter und Basen, so erben dieselben nach Köpfen, und Kinder und Großkinder von solchen nach Stämmen. Sind keine Vetter und Basen mehr am Leben, sondern nur Kinder, Großkinder und Urgroßkinder von solchen, so erben Kinder nach Köpfen und Großkinder und Urgroßkinder nach Stämmen. Fehlen auch Kinder von Vettern und Basen, so erben Großkinder nach Köpfen und Urgroßkinder nach Stämmen. Sind nur Vetter, nur Basen, nur Kinder, nur Großkinder, nur Urgroßkinder von solchen vorhanden, so erben sie nach Köpfen. — Art. 21. Ganze und halbe Geschwister. Ganze und halbe Geschwister (d. h. solche, die nur vom Vater oder von der Mutter Geschwister sind) und deren Abstammung erben zu gleichen Rechten. — Art. 22. Wie uneheliche Personen erben. Uneheliche Personen erben den Ehegatten, ihre eigenen Kinder und deren Abkömmlinge, wie wenn sie ehelich geboren wären. Bei allen andern Fällen erben derartige Personen nur je die Hälfte von dem, was eheliche Personen erben oder erben würden. Die andere Hälfte fällt denjenigen Erben zu, welche in Abgang von unehelichen Kindern nach diesem Gesetze erbfähig wären. Eheliche Nachkommen verstorbener unehelicher Personen treten in Erbfällen an die Stelle der Eltern. — Art. 23. Wie uneheliche Personen beerbt werden. Uneheliche Personen werden in allen Fällen gleich beerbt, wie eheliche. — Art. 24. Erbrecht der Kinder in Mutterleib. Kinder, welche zur Zeit einer fallenden Erbschaft empfangen sind und lebensfähig geboren werden, sind als rechtmäßige Erben zu betrachten. — Art. 25. Erbrecht der Abwesenden und vermißter Personen. Die Rechte der Abwesenden müssen in Erbfällen gewahrt werden, wie wenn sie anwesend wären. Wenn aber eine Person dreißig volle Jahre außer Landes ist, ohne daß von derselben über Leben oder Aufenthalt etwas erfahren wurde und dieselbe im Lande ein Vermögen hinterläßt, oder ihr ein Erbe zugefallen ist, so soll durch Ausschreibung in öffentlichen Blättern der Tod oder Aufenthalt der betreffenden Person, wo möglich, ermittelt werden. Falls dann innert 6 Monaten keine amtlich beglaubigten Nachrichten über Leben und Aufenthalt einlangen, so mag deren Vermögen von den Erben getheilt werden. — Art. 26. Erbrecht in Armenanstalten. Wenn eine Person nach eigenem Verlangen oder auf eine Verfügung der Behörde in eine Armenanstalt aufgenommen wird und Vermögen besitzt, so soll dasselbe sowohl als auch dasjenige, welches ihr später zufällt, einem jeweiligen Armenpfleger zu Gunsten des Armenamtes zu Handen gestellt werden, von welchem Vermögen

die Verwandten nichts mehr erben. Auch die betreffende Person kann nicht mit demselben wegziehen. — Art. 27. Durch das Gesetz nicht vorhergesehene Erbfälle. Sollten sich Erbfälle ergeben, welche in diesem Erbgesetz nicht enthalten sind, so schließt der nähere Verwandte den entferntern aus, und es wird nur nach Köpfen geerbt. — Art. 28. Erbfälle außer Landes. Wenn Vermögen erbsweise in das Ausland, oder an fremde Personen, welche wirklich im Lande wohnen, fällt, so soll gleich nach dem Tode des Erblassers von dem jeweiligen Landsstatthalter, Landschreiber und Landweibel ein Inventar über die Verlassenschaft aufgenommen werden. Die Erbsvertheilung im Weitern soll unter Mitwirkung und im Beisein obiger Herren geschehen, welche für ihre Mühewalt aus dem Massavermögen bezahlt werden sollen. — Art. 29. Angehörige anderer Cantone. Angehörige anderer Cantone und Staaten sollen bei allen sich ergebenden Erbfällen nach unserm gesetzlichen Erbrecht gehalten werden, gleichwie unsere Cantonsangehörigen, insofern sich dieselben ausweisen können, daß Appenzell Innerrhoden in vorkommenden Fällen auch in ihren Ländern mit gleichem Rechte zu allen Erben zugelassen werden, wie ihre eigenen Cantons- und Staatsangehörigen.

Aus der kurzen Motivierung nehmen wir Folgendes auf:

Grundsätzliche Aenderungen hat das Erbgesetz keine erfahren. Die Gleichberechtigung der Erben ist nach unserem altgewohnten Recht streng durchgeführt und erhalten. Neu sind die Art. 2, 7, 13 und 22. Im Sinne des Art. 2 wurde in letzter Zeit, bei zweifelhaftem Vermögensbestand oder allfällig den Erben unbekannter Schuldner oder Gläubiger, der Rechnungsruf mehrmals verlangt und auch gewährt, ohne daß man sich bei Gewährung dieses Rechts auf eine gesetzliche Bestimmung berufen konnte, welchem Uebelstand nun abgeholfen wird. Der Art. 7 ist nur eine nothwendige Folge des abgeänderten vorhergehenden Artikels; und der Art. 13 eine Erklärung, was unter Heirathsgut zu verstehen sei. Anlaß zu gerechten Klagen und den eigentlichen Anstoß zur Revision des bisherigen Gesetzes gab das Erbrecht unehelicher Personen mit seiner wahrhaft empörenden Härte. Der Art. 22 stellt daher humanere, billigere und gerechtere und das unverschuldete Unglück besser berücksichtigende Bestimmungen auf, ohne jedoch in der Anwendung des Erbrechtes auf solche Personen soweit zu gehen, wie in manchen andern Cantonen, und ohne der Anschauungsweise des Volkes auch in dieser Beziehung irgendwie in verletzender Weise zu nahe zu treten. Eine wesentliche Abänderung enthält der Art. 6, welcher von Vermächtnissen oder Testamenten handelt. Die bisherigen Bestimmungen beschränkten den freien Willen und das Selbstverfügungsrecht über das eigene Vermögen, auf eine so ungebührliche Weise, wie es in keinem civilisierten Staate mehr geschieht, und am wenigsten bei einem freien Volke, das sich die Gesetze selbst

Digitized by Google

gibt, vorkommen sollte. Die neuen Bestimmungen gehen indessen lange nicht so weit als in allen übrigen Cantonen, um auch dießfalls den besondern Verhältnissen und tief eingewurzelten Ansichten gebührend Rechnung zu tragen. Daß aber ein freier Bürger über 2 Procent seines Vermögens, wenn er Leibeserben hat, und wenn er keine solche hat, über 5 Procent, oder mit andern Worten, über den Betrag eines Jahrzinses seines sämmtlichen Vermögens frei verfügen könne — sollte wohl bei keinem Billigdenkenden Anstand erregen.

Gesetz (der Landesgemeinde des C. Glarus) enth. Abänderung des § 47 des Landsbuchs betr. Succession der Ehegatten. Vom 7. Mai. (Amtliche Sammlung. II. S. 62 f.) 84

Der wesentliche Bestand des merkwürdigen Successionsrechtes der Ehegatten nach Glarnerrecht bleibt hier unberührt. Nur für Solche, die außer Landes sind, und für Bevogtete wird die Feststellung dieser Succession besser präcisiert.

Gesetz (der Landesgemeinde des C. Glarus) enth. Abänderung des § 134 des Landsbuchs betr. die Erbrechte resp. Heimsteuer der Kinder. Vom 7. Mai. (Amtliche Sammlung. II. S. 63 f.) 85

Auch hier, wie bei der Succession der Ehegatten, ist das Wesentliche unverändert belassen worden. Dagegen ist ein Satz ausgedehnt, der in seiner Fassung schon im Landsbuch nicht vollständig deutlich ist. Dieses verfügt nämlich, daß für Schaden aus Bürgschaften der Erbe den sämmtlichen Miterben Schuldner werde. Dieß kann heißen, daß man einen Miterben nicht einem Andern vor den Uebrigen anweisen könne. Es kann aber auch heißen, dem Miterben werde der Schaden aus seiner Bürgschaft nicht in seinen Theil gerechnet, sondern sein Theil werde ihm ausgeliefert und er bleibe Schuldner der Miterben. — Dieser unbestimmt gefaßte Satz wird hier auch auf Credite oder Darleihen ausgedehnt, die der Erblasser einem Miterben gemacht habe.

Namentlich aber beschäftigt sich dieses Gesetz mit den Abtretungen von Vater auf Kinder, welche so leicht zu ungleicher Behandlung von Kindern helfen, und stellt Fristen zu Einwendungen und Regeln für Verhandlung und möglichste Vermeidung derselben auf; die unvermiedenen aber überläßt es der Würdigung des Richters. — Diese Grundsätze dehnt es auch aus auf Liegenschaftsabtretungen von Erblassern an Präsumtiverben.

Gesetz (der Landesgemeinde des C. Glarus) betr. das Erbrecht der Außerehelichen. Vom 7. Mai. (Amtliche Sammlung. II. S. 65.) 86

Dieselben werden bei Wegfall von Ehelichen an deren Stelle unverkürzt im Erbrecht eingerückt, während sie bisher in diesem Fall nur die Hälfte des Theiles erhielten, das jetzt an sie fällt.

87 Schulgesetz (des gr. R. des C. Aargau). Vom 1. Brachmonat. (Gesetzesblatt d. J. n. 26.)

Die Hinterlassenen eines Lehrers oder einer Lehrerin beziehen die Besoldung noch drei Monate nach dem Tode des Erblassers.

Wer aus Vermächtnissen oder öffentlichen Fonds Stipendien genießt, verpflichtet sich damit, sich einer Staatsprüfung zu unterwerfen und dem Staat in der Schule zu dienen. Weigert er sich, so ist er Rückzahlung schuldig.

C. Civilproceß

(inbegriffen Schuldbetreibung und Concurs).

88 Gesetz (des gr. R. des C. St. Gallen) enth. Proceßordnung für geringere bürgerliche Rechtsstreitigkeiten und geringere correctionelle und policeiliche Straffachen. Erlassen am 29. Nov. 1865, in Kraft seit 3. Febr. 1866. (Gesetzsammlung XVI. 790 f.)

Erfüllung eines langgefühlten Bedürfnisses, endlich erpreßt durch die Trölsucht der Parteien und die Kostspieligkeit der Processe.

Der Vermittler war bisher nicht Richter. Nun kann er künftig über dingliche Klagen und Forderungen unter Fr. 25 (Streitbetrag?) entscheiden. Widerklagen über diesen Betrag hemmen die Verhandlung der Klage nicht, sondern nur die Auszahlung des Betrages, wenn er zugesprochen wird, bis nach Ausfällung des Entscheides über die Widerklage. Entscheide trifft der Vermittler nur, wenn er nicht vermitteln kann, dann aber alsogleich; ist dies nicht möglich, in der Regel spätestens acht Tage nachher. Die zweite Verhandlung geschieht auf mündliche Anzeige beim ersten Vorstand, unter Vormerkung zu Protocoll und peremtorisch. — Ist eine Expertise erforderlich, so haben die Parteien das Recht, den Fachmann zu bezeichnen, der Vermittler nur, wenn sie sich nicht einigen, und dann sofort. — Ausgebliebene Zeugen fallen in Buße und in die Tageskosten. — Augenscheine sind wo möglich sofort vorzunehmen, durch den Vermittler selbst. — Schriftlichkeit ist vor dem Vermittler ausgeschlossen. — Ebenso Zeugen- und Parteieide. — Aber auch Beweisregeln. — Entschuldigungen des Nichterscheinens sind nur Krankheit, Milizdienst, nothwendige Abwesenheit, Entfernung über zwei Stunden. — Anwälte und Geschäftsagenten können nur Pupillen, Genossenschaften vertreten. — Säumniß über eine Stunde gilt als Ausbleiben. — Das Urtheil ist mit der Fällung rechtskräftig. — Contumazbuße 1—5 Fr. Unanständigkeitsbuße 1—10 Fr.

Ein dreigliedriger Ausschuß des Bezirksgerichts entscheidet unweiterzüglich über alle Forderungs- und Realklagen von 25 bis 100 Fr. Das Bezirksgericht selbst von 100 Fr. bis auf 500 Fr. Der Ausschuß überdies in allen Sachen von Real- und Verbalinjurien. Das Gericht selbst hat die Bestätigung in einer Reihe halbadministrativer Fragen, die richterlicher Cognition unterliegen (Vormundschafts- und Testamentsfragen.). — Nichtigkeitsbeschwerden sind auch gegen unweiterzügliche Sprüche zuläßig „bei Verletzung einer gesetzlichen Vorschrift, welche auf die Beurtheilung einen wesentlichen Einfluß ausübt.“ — Die Verhandlung der Nichtigkeitsbeschwerde erfolgt vor einer dreigliedrigen Commission des Cantonsgerichts.

Die weiterfolgenden Bestimmungen vertheilen die einzelnen geringern Straffälle (Policeiübertretungen) an die Justiz der Gemeinderäthe (welche übrigens ihre Competenz an Commissionen, ja selbst an Einzelne delegieren können) und an die der Gerichtscommissionen und der Bezirksgerichte. Die Gerichtscommissionen beurtheilen nemlich: 1. Vorenthaltung gefundenen Gutes, 2. furtum usus, 3. Unterschlagung, 4. Defraudation, 5. einfachen Diebstahl, 6. Ankauf gestohlenen und veruntreuten Gutes, 7. Hehlerei, 8. einfachen Betrug, 9. falsche Anzeigen oder Angaben, 10. Münzbetrug, 11. fahrläßige Eigenthumsbeschädigung, 12. „Erbrechen fremder Gegenstände“, 13. „körperliche Gewaltthätigkeiten“, 14. Ungehorsam gegen bestehende Vorschriften, 15. einfache Injurien. Höhere Fälle gelangen an die Bezirksgerichte, geringere an die Gemeinderäthe. — Ueberall geht das Bestreben auf allermöglichste Kürze in der Behandlung und den Fristen und auf Beseitigung der Schriftlichkeit.

Der vierte Theil des Gesetzes umfaßt die an diese Leistungen geknüpften Entschädigungen, die an sich schon nicht alle sehr klein, durch ihre häufigere Wiederholung einträglich werden mögen.

Verordnung (des großen zweifachen Landraths des C. Appenzell i. Rh.) **betr. die Regulierung der Wochenrathssitzungen und Erhebung der Gerichtsgelder.** Vom 18. Nov. 1864, in **Kraft seit** 1. Jan. 1865. (Bes. Abdruck.) 89

Wer vor Landammann und Rath einen Rechtsvorschlag erwirkt, hinterlegt vor Citation der Gegenpartei Fr. 2, unter Umständen mehr. — Wird das Gegentheil vom Gericht nicht ausgesprochen, so bezahlt je die verlierende Partei die Kosten und bei besonderer Verfügung auch an die Gegenpartei Entschädigung für „Stände, Gänge u. s. w.“ Die Gerichtssitzungen des Wochenrathes (zwei) finden Nachmittags von 1—6 Uhr statt. — Nichterscheinende Glieder der Behörde sind außer bei Landesabwesenheit und eigener oder der Ihren Krankheit bußfällig. — Die Reihenfolge der Vorstände beginnt mit früher behandelten Sachen, Parteisachen Fremder, Untersuchungen, halbe Parteien mit

Digitized by Google

Contumacialantrag des Gegners. — Auf Nichterscheinen steht noch eine Contumazgebühr.

90 **Verordnung** (der evangelischen Synode des C. St. Gallen) **über das Verfahren in Ehestreitsachen für den evangelischen Confessionstheil des Cantons. Vom 21. Juni, sanctioniert vom großen Rath am 28. November.** (Gesetzsammlung. XVI. 604 f.)

91 **Sporteltarif** (derselben Behörde) **für die evangelischen Matrimonialgerichte des Cantons.** — eod. dto. (ib. S. 621 f.)

Die evangelische Kirche hat im C. St. Gallen eine festere Organisation, als anderwärts, und namentlich hat sie noch den Vorzug, daß sie was kirchlicher Natur ist, als solches festhält und die Behandlung der Ehesachen nie an die Staatsgewalt abgegeben hat. So besteht für Ehestreit und Scheidung der dreifache Gang an die Vermittlung vor den Gemeindegeistlichen, zur Verhandlung vor den Kirchenvorsteherschaften in erster Instanz und vor den Kirchenrath in zweiter Instanz, der dem bischöflichen Ordinariat hinsichtlich der Gewalt gleichsteht.

Auch für den Vermittler besteht darum ein festes Vorladungs-, Fristen-, Contumacial- und Ueberweisungs- (Leitungs-) Verfahren und für unvermittelte Fälle eine genaue Protocollführung, aus welcher der Leitschein hervorgeht, der zur „Einleimung“ an die richterliche erste Instanz (die Vorsteherschaft) gelangt. Daß der Pfarrer das Einleimgeld von der klagenden Partei in Empfang nimmt, ist weniger passend. — Vertretung vor der Vermittlung tritt nur bei erweislicher Krankheit und großer Entfernung des Vorgeladenen, Verbeiständung nie ein.

Für Erscheinen, Vertretung, Verbeiständung, Ausbleiben und Verspätung findet auch in erster Instanz ein correctes Verfahren statt, wie vor einem Gericht, mit Contumaz (bei zweiter, unentschuldigt erfolgloser Vorladung) und mit Bußen. — Armenrecht können nur öffentlich Unterstützte ansprechen. — Für das Beweisverfahren gilt die Eventualmaxime. — Der Parteieid als Beweismittel ist nicht zuläßig, wohl aber Zeugeneid nach Ermessen des Gerichts. — Das Gericht kann Vermittlung der Parteien von Amtswegen versuchen. Bleibt sie erfolglos, so ist sofort zu entscheiden. Alle Entscheide sind binnen 14 Tagen weiterzüglich. Bei Weisung öconomischer Streitfragen an den Civilrichter ist davon im Urtheil Notiz zu nehmen.

Alle drei Monate hält regelmäßig der Kirchenrath Sitzung in Ehesachen. Die Sitzungen der Kirchenvorstände für solche Fälle sollen womöglich je fünf Wochen früher eintreten, die Acteneinsendung an den Kirchenrath spätestens 14 Tage vor der Kirchenrathssitzung.

Der Kirchenrath urtheilt auf Appellation hin oder ohne solche in einzelnen Fällen von Gesetzes wegen. In letzterm Falle finden keine Parteivorstände statt, wohl aber kann Actenergänzung verfügt werden.

Digitized by Google

Neue Beweismittel führen nothwendig zur Zurückweisung vor erste Instanz, wenn nicht die Gegenpartei darauf verzichtet. Fand die erste Instanz angerufene Zeugen unerheblich und hörte sie nicht ab, so kann die zweite sie abhören und ihre Aussage ihrerseits würdigen.

Die Rechtskraft beginnt bei den erst- und bei den zweitinstanzlichen Urtheilen erst mit Verlauf von 14 Tagen, bei Contumazurtheilen je nach Ermessen des betreffenden Richters später. Vollzug einer Zusammenweisung erfolgt nur indirect durch Einleitung einer Strafklage des Administrativbeamten des betreffenden Bezirkes wegen Widersetzlichkeit.

Revision beschließt der judex a quo, wenn eine Partei entscheidende Thatsachen oder Beweismittel nicht kannte oder ohne ihre Schuld nicht geltend machen konnte oder wenn das betreffende Urtheil auf erweislich falschen Urkunden ruht. Revisionsbescheide der ersten Instanz sind weiterzüglich.

Hinsichtlich der Zuständigkeit ist bestimmt, daß Scheidungsklagen von Cantonsfremden, die dafür nach ihrem heimathlichen Recht ihrem heimathlichen Richter unterworfen sind, von dem inländischen Richter nur delegationsweise beurtheilt werden können, ebenso Scheidungsklagen aus gemischten Ehen nur, wenn der Ehemann der evangelischen Confession angehört oder die Ehe evangelisch getraut wurde. Sonst sind Scheidungsklagen in derjenigen Kirchgemeinde anzuheben, in welcher der Ehemann die Niederlassung besitzt oder welcher er als Niedergelassener in matrimonialer Beziehung zugetheilt ist. Ehestreitigkeiten von Aufenthaltern sind in der Kirchgemeinde des Bürgerortes des Ehemannes anhängig zu machen.

Weisung (des Obergerichts des C. Lucern) **betr. Arreste zu Geltendmachung und Sicherung von Mieth- und Pachtforderungen. Vom 12. April.** (Cantonsblatt S. 275 f.) 92

Beseitigung einer frühern Weisung vom 7. Juni 1848, die sich an die frühere Proceßordnung vom 28. Jan. 1824 (Art. 107) anschloß, aber nun mit der darauf gegründeten Praxis durch das Schuldbetreibungsgesetz vom 17. Brachmonat 1849 (§§ 37, 60) aufgehoben ist.

Der Schutz des Mieth- und Pachtzinses ward nemlich früher im Arreste gefunden, der ein rasches, aber theueres Recht gewährte. Nach dem geltenden Gesetz aber ist für die Geltendmachung des Rechtes die Betreibung angeordnet und für Sicherung ist das Verbotverfahren angewendet, wie es bei Störung des Besitzes oder (in diesem Fall) Quasibesitzes stattfindet.

Kreisschreiben (des Cantonsgerichts des C. Schwyz) **betr. Abhörung von Zeugen. Vom 12. Januar.** (Amtsblatt. S. 29.) 93

Nach dem Wortlaut der Civilproceßordnung § 218 war ungewiß, ob Zeugen außerhalb des Cantons oder Bezirks wohnhaft, können oder

Digitized by Google

müssen am Wohnort abgehört werden, selbst wenn sie die Abhörung vor dem Spruchrichter nicht ablehnen.

Der revidierte Sporteltarif IV. d. wies schon auf die Möglichkeit hin, sie in letzterm Fall durch den Spruchrichter abhören zu lassen. Der große Rath bestätigte diese Auffassung durch Interpretation vom 16. Nov. 1864.

94 Kreisschreiben (des Obergerichts des C. Lucern) an die Bezirksgerichte betr. Eröffnung der Frist für Appellations-Recurs und Cassationsbegehren. Vom 10. October. (Cantonsblatt, S. 736 f.)

Veranlaßt durch das Dringlichkeitsgesetz vom 3. Weinmonat 1861.

95 Verordnung (des Obergerichts des C. Schaffhausen) betr. das Verfahren vor dem Bezirksgerichtspräsidenten. Vom 15. September. (Off. Sammlung. N. Folge. III. S. 1005 f.)

Betrifft das Verfahren bei Besitzstörung, bei vorsorglichen Verfügungen und bei Depositen.

Da, wie natürlich, das Meiste von den Umständen abhängig gemacht und darum in das Ermessen des Bezirksgerichtspräsidenten gelegt ist, wäre auch die Mehrzahl dieser Bestimmungen als selbstverständlich ganz entbehrlich. Einzig von Bedeutung ist die Anordnung eines Instanzenzugs im summarischen Verfahren (Rechtsmittel der Beschwerdeführung und des Recurses), immerhin so, daß dieser Weg die Vollstreckung nicht hemmt, es würde denn im einzelnen Fall von der Recursinstanz die Hemmung ausdrücklich verfügt.

96 Verordnung (des Obergerichts des C. Schaffhausen) über das Verfahren bei Liquidation der Gerichtskosten. Vom 15. September. (Off. Sammlung. N. Folge. III. 1011 f.)

Diese Liquidation erfolgt durch die Kosteneinzüger der Bezirksgerichte, bei appellierten Processen nach Einlage der betreffenden Kostenverzeichnisse durch die Obergerichtscanzlei. Sofort nach dem erstinstanzlichen Entscheid werden nur die Experten und Zeugen, Commissionsglieder und die Weibel für Bieterlöhne entschädigt; von den übrigen Kosten ist nicht ersichtlich, ob sie sämmtlich vor dem Uebergang an die zweite Instanz schon hinterlegt sein müssen bei Gefahr der Desererklärung.

---

97 Gesetz (des gr. R. des C. Schwyz) betr. die Schuldbetreibung. Vom 3. August. (Gesetze und Verordnungen. V. 49 f.)

Die Betreibung geht aus auf Erwerb eines sichernden Pfandes.

Auch ohne Betreibung kann Pfandrecht entstehen durch genaue Bezeichnung des Pfandgegenstandes und der zu sichernden Forderung im Buch des Pfandschätzers. Diese Eintragung giebt ein Vorrecht vor gleichartigen nicht verschriebenen Rechten.

Digitized by Google

Ebenso ohne Betreibung gilt als verpfändet für den Zins, was der Miether oder der Pächter unter seiner Hand hat, ferner das zu Atzung oder Hirtung eingestellte Vieh für die auf ihm erlaufenen Auslagen, endlich Entbehrliches von Habe des Kostgängers für das Kostgeld.

Sonst verschaffen die Betreibungen in doppelter Weise Pfänder.

Pfand für grundversicherte Zinsen ist „der Blumen“ des Grundstücks und was auf diesem wächset, aber auch Heu, Streu und Holz, das darauf gebracht ist, und wurde es vor Martini vom Gut verkauft oder verpfändet, auch noch in der Hand des Drittmanns, sogar, weiter, das Vieh, das „diesen Blumen etzte“ (genossen hat) und der Kaufpreis für den Blumen oder das Vieh. — Erloschen ist dieses weitgehende Recht mit Mitte December. Reicht der Blumen nicht, sondern die Grundversicherung ruht auf Gebäuden, so haftet die Fahrniß ausnahmsweise für den Zins.

Sonst verschaffen nur andere „laufende“ Forderungen auf dem Wege der Betreibung ein Pfandrecht an Fahrniß. Aber dieses Pfandrecht ist zunächst nur ein generelles und wird speciell erst in den weiteren Schritten der Betreibung. Darum läßt es auch Spielraum zu besonderen Ausscheidungen und Rangordnungen, je nach der Art der Forderung, die gesichert werden soll, in folgender Weise: 1. Leichen und Beerdigung. 2. Arzt, Apotheker, Hebamme, Thierarzt. 3. Lidlohn und Salar. 4. Anpflanzung und Einheimsung von Bodenfrucht. 5. Pflege und Proceß in Strafsachen. 6. Steuer und Abgabe. 7. Executorische Erstellung von Weg und Steg, Brücke und Wuhr.

Die Betreibung für laufende Forderungen geht durch folgende Schritte: 1. Eintrag beim Pfandschätzer. 2. Anzeige bei dem Schuldner durch den Pfandschätzerweibel. 3. Schatzung des Pfandes. 4. Anhandnahme oder Zuschätzung oder Bescheinigung des Mangels. 5. Anlobung (Gelübde der Insolvenz). 6. Falliment. Oder auf die Anzeige 3. Rechtsdarschlag (Bestreitung der Zahlungspflicht oder der Wahl des Pfandes).

Die Anzeige. Sie geschieht persönlich oder an erwachsene Hausgenossen oder an den Gemeindepräsidenten. Sie bewirkt Einstellung in der Verfügung bei Strafe und bei Gefahr Pflicht zur Realcaution.

Die Schatzung verwandelt das Pfandrecht in ein specielles auf die behafteten Gegenstände. Die Wahl gehört dem Gläubiger, der Anschlag derselben dem Pfandschätzer, bei Widerspruch von Gläubiger oder Schuldner erfolgt der Anschlag durch den Ueberschätzer. Ihr sind nicht unterworfen: a. Lager, b. Kleider, c. Militäreffecten, d. Löschgeräthschaften, e. vertraute Arbeit, f. unentbehrliches Werkzeug, g. freie Unterstützung aus Stiftungen, h. Dünger, und i. was Mauer, Nuth und Nagel hält.

Dagegen sind der Wahl unterworfen Gegenstände, auf denen

bessere Pfandrechte schon haften, gegen baare Zahlung des Vorganges. — Ebenso angebliches Drittmannsgut, bis zu Nachweis fremden Eigenthums; Schuldtitel erst, wo keine Fahrniß mehr ist. Auch für bestrittene Forderungen findet Schatzung statt, vorbehalten Nachweis vor dem Richter.

Nach dieser Uebersicht lassen wir nun die erheblicheren Einzelheiten des Gesetzes selber folgen und zwar die Bestimmungen über

1. Die Betreibungsbeamten.

§ 1. Der Schuldbetreibungsproceß wird amtlich besorgt und zwar: a. durch die Pfandschätzerweibel, b. durch die Pfandschätzer, beziehungsweise Ueberschätzer, c. durch die Bezirksammänner und d. durch den Regierungsrath. § 2. Jede Gemeinde des Cantons bildet einen Pfandschätzerkreis. Ausnahmsweise bildet Illgau mit Muotathal und Riemenstalden mit Morschach je nur einen Pfandschätzerkreis. § 3. Die Pfandschätzer und Pfandschätzerweibel werden vom Bezirksrath auf eine Amtsdauer von zwei Jahren gewählt. Deßgleichen wählt diese Behörde auf gleiche Zeit einen Ersatzmann für die beiden Pfandschätzer und einen solchen für den Pfandschätzerweibel. Für die daherigen Wahlen läßt sich der Bezirksrath von den betreffenden Gemeinderäthen Vorschläge einreichen, an die er jedoch nicht gebunden ist. § 6. Zuständig ist der Pfandschätzer desjenigen Kreises, wo der Schuldner als Bürger oder Niedergelassener seinen festen Wohnsitz hat. Für Bevogtete ist der Pfandschätzer desjenigen Kreises zuständig, wo sich deren erstinstanzliche Vormundschaftsbehörde befindet. § 7. Ausnahmsweise ist für die Schuldbetreibung zuständig: a) Gegen Schuldner, welche Liegenschaften im Canton besitzen, aber außer diesem wohnen, der Pfandschätzer des Kreises der belegenen Sache; b. gegen Schuldner, welche ohne festen Wohnsitz oder fallit sind, der Pfandschätzer desjenigen Kreises, wo sie Vermögen haben, und bei Erbsbetreffnissen derselben, bis zur Vollendung der Theilung, der Pfandschätzer desjenigen Kreises, unter welchem der Erblasser gestanden ist. § 9. Die Pfandschätzer, beziehungsweise Ueberschätzer, sowie die Pfandschätzerweibel sind für die gesetzliche Durchführung der Schuldbetreibung den Gläubigern in dem Sinne verantwortlich, daß ein aus Absicht oder Fahrlässigkeit derselben entstandener Schaden sie zum Ersatz desselben verpflichtet. Zudem sind die Pfandschätzer den Gläubigern in allen Fällen verantwortlich, wo sie über die Zulänglichkeit der Pfänder zu entscheiden haben (§§ 18, 45, 47). §§ 10. Jeder Pfandschätzerweibel hat eine solide Real- oder Personalcaution von 300 bis 1000 Franken zu leisten. Der Bezirksrath entscheidet über die Größe und Solidität derselben und verwahrt die daherigen Titel in seiner Amtslade. § 11. Der Bezirksammann erläßt alle Befehle, welche zur Durchführung der Schuldbetreibung nöthig werden, und hat solche, welche denselben nicht Folge leisten, dem Strafrichter zu überweisen.

by Google

Ihm liegt ob, jährlich wenigstens einmal die Bücher der Pfandschätzer und die Geschäftsbücher der Weibel zu untersuchen, und sowohl über den dießfallsigen Befund, als über anderswie gemachte Wahrnehmungen, betreffend ihre amtlichen Verrichtungen, am Schlusse des Jahres dem Regierungsrath Bericht zu erstatten. § 12. Die Pfandschätzerweibel stehen unter der unmittelbaren Leitung der Pfandschätzer und diese unter derjenigen des Bezirksammanns. § 13. Beschwerden gegen die Geschäftsführung der Pfandschätzerweibel, Pfandschätzer oder Ueberschätzer sind binnen fünf Tagen mündlich oder schriftlich beim Bezirksammann anzubringen. Innerhalb der gleichen Frist können auch die Amtsbefehle und Entscheidungen der Bezirksammänner nach Vorschrift der Administrativproceßordnung an den Regierungsrath recurriert werden.

2. Der Pfandeintrag (Pfändung).

§ 15. Das Pfandrecht mittelst Pfändung wird dadurch erworben, daß der Gläubiger seine Forderung mit getreuer Angabe der Größe derselben beim zuständigen Pfandschätzer ins Pfandbuch einschreiben läßt. Bei grundversicherten Zinsen ist der Jahrgang derselben, die Summe des Capitals und die verunterpfändete Liegenschaft, bei bevorzugten laufenden Forderungen (§ 25) die Natur derselben anzugeben. Ist auf den Fall der Schatzung ein Zuschlag zulässig, so ist dieser bei der Pfändung unter Bezeichnung der ursprünglichen Forderung anzugeben. § 16. Das durch die Pfändung erworbene Pfandrecht ist ein generelles (allgemeines), und begreift alles Vermögen, welches der Schuldner dannzumal besitzt und während der Dauer desselben erwirbt. Gegen Schuldner, welche keinen festen Wohnsitz haben, oder fallit sind (§ 7), wirkt die Pfändung jeweilen nur in demjenigen Pfandschätzerkreise, wo dieselbe stattgefunden hat. § 17. Die Pfändung kann in der Regel jederzeit vorgenommen werden. Das Pfandrecht tritt jedoch mit Bezug auf folgende Gegenstände, soweit es die Collocation (Rechtsordnung) betrifft, erst in Wirksamkeit: a) auf Heu und Streue, Baum-, Feld- und Bodenfrüchte am 1. Brachmonat; b) auf Naturalnutzungen und Austheilgelder von Corporations- und Genossengütern, sowie auf Capital-, Pacht- und Miethzinse am Verfalltag; c) auf Erbschaften nach dem Anfall an den Schuldner; d) auf Atzungen und Hirtungen, wenn das Vieh das Unterpfand, beziehungsweise den Hirtstall betreten hat. Die Pfändungen in den Fällen unter lit. a, welche bis und mit dem 1. Brachmonat stattfinden, und diejenigen in den Fällen unter lit. b, c und d, welche vor Ablauf von zwei Tagen nach der Verfalls- resp. Anfallszeit geschehen, haben in Bezug auf die genannten Gegenstände nach Verhältniß der Forderungen alle gleiches Recht. Gegenstände, die vor Ablauf dieser Termine veräußert oder verpfändet werden, können von denjenigen Gläubigern, welche innerhalb derselben Pfand angezeigt haben, zu-

rückgefordert werden. § 20. Grundversicherte Zinse haben ein Vorrecht auf alle Erzeugnisse des Grundstücks, sowie auf allfällige Pacht- und Miethzinse und auf das auf demselben gefütterte Vieh des Schuldners, so lange diese Gegenstände sich auf dem Unterpfande befinden und insoweit darüber noch keine Schatzung ergangen ist. Heu, Streue und Holz, welche auf das Unterpfand geführt werden, sind den Erzeugnissen desselben gleichgestellt. § 21. Wo für grundversicherte Zinse diese Vorrechte (§ 20) bei Liegenschaften, welche nur aus Gebäuden oder aus mit verhältnißmäßig wenigem Umgelände bestehen, nicht ausreichen, erstrecken sich dieselben auch auf im Gebäude befindliche Fahrnisse des Schuldners. § 22. Die Haftbarkeit für den ganzen Schuldbetrag (§ 17, a, b und d) gegenüber den grundversicherten Pfandgläubigern wird nicht aufgehoben, wenn die Käufer von Erzeugnissen eines Grundstücks oder die Pächter und Miether vorläufige Zahlungen an den Eigenthümer der Liegenschaften machen. § 23. Bei Hypothecartiteln ist nebst dem neuen und alten, sowie dem mitlaufenden Zinse auch der drittverfallene 180 Tage nach dem Verfalltag grundversichert, sofern für den letztern vor dem Verfalltag gepfändet wird. Diese Bestimmung findet keine Anwendung auf diejenigen Grundversicherungen im Bezirk Gersau, welche vor dem Inkrafttreten gegenwärtiger Schuldentreibung errichtet worden sind. § 24. Laufende Forderungen haben ein Vorrecht auf alles bewegliche Vermögen des Schuldners, welches sich nicht als unterpfändliches Erzeugniß qualificiert, oder demselben gleichgestellt ist. Vorbehalten bleibt die abweichende Bestimmung des § 21. § 27. Die Priorität des Pfandrechtes wird je nach dem Datum der Pfändung bestimmt, soweit Gläubiger für Forderungen mit gleichartigen Vorrechten concurrieren. Eine solche Concurrenz besteht: a) zwischen grundversicherten Zinsforderungen; b) zwischen bevorzugten laufenden Forderungen; c) zwischen gemeinen laufenden Forderungen. Dagegen concurrieren diese drei Classen wieder unter sich in der Weise, daß ohne Rücksicht auf die Zeit der Pfändung die grundversicherten Zinsforderungen bezüglich der ihnen eingeräumten Vorrechte allen laufenden Forderungen, diese aber hinsichtlich der ihnen zustehenden Vorrechte allen grundversicherten Zinsforderungen, und endlich unter den laufenden Forderungen die bevorzugten den gemeinen laufenden vorgehen. Die gesetzlichen Pfandrechte gehen den Pfändungen für andere Forderungen rücksichtlich der ihnen besonders haftenden Pfänder unbedingt vor. § 28. Die Pfändung erlischt in der Regel nach 180 Tagen. § 29. Die Zeit, wo der Fortgang der Schuldbetreibung in Folge Ergreifung weiterziehender Rechtsmittel (§§ 11 u. 12), Erklärung eines Rechtsvorschlages (§ 51) oder Aufstellung eines Verwalters (§ 82) gehemmt war, wird bei Berechnung der Fristen nicht in Anschlag gebracht. Desgleichen wird der Ablauf der Pfändungen auf ein Erbsbetreffniß (§ 44) sistiert,

wenn im Verlaufe der darauf folgenden 150 Tage die Theilung nicht zu Stande kömmt. In diesem Fall wird das Pfandrecht bis auf 30 Tage nach der Theilung erstreckt. Die gesetzlichen Rechtsstillstände (§ 53, lit. b) fallen rücksichtlich der Dauer des Pfandrechtes nicht in Abrechnung. § 30. Bei Berechnung der Fristen in der Schuldbetreibung wird der Tag, an welchem die Thatsache oder Handlung stattfand, von der die Berechnung ausgeht, nicht mitgezählt. In allen Fällen, wo eine Frist an einem Sonn- oder Feiertag abläuft, geht die Verfallzeit auf den folgenden Werktag über.

3. Die Pfandverschreibung.

§ 31. Ein specielles Pfandrecht an beweglichen Sachen wird dem Schuldner, auch ohne Uebertragung des Besitzes an den Gläubiger, durch Eintragung in das Pfandverschreibungsbuch bestellt. Mit der Eintragung in dasselbe entsteht das Pfandrecht. § 32. Für die Bestellung eines solchen Pfandrechtes wird erfordert, daß dem Pfandschätzer der Betrag des Guthabens und die Art der Realisierung desselben genau angegeben und die verpfändeten Gegenstände deutlich bezeichnet werden. Es ist daher der Ort, wo die Pfänder sich befinden, sowie die Angabe der Merkmale, wodurch sie sich von andern gleichartigen Gegenständen unterscheiden, amtlich aufzunehmen. § 33. Wenn für eine Forderung, wofür Pfändung stattgefunden hat, eine Pfandverschreibung errichtet wird, so erlischt das generelle (allgemeine) Pfandrecht. § 35. Pfandverschreibungen zu Gunsten von Forderungen, denen ein Vorrecht auf die verschriebenen Pfänder zusteht, gehen als specielles Pfandrecht allen Pfändungen für Forderungen mit gleichem Vorrecht unbedingt vor. § 36. Pfandverschreibungen für Forderungen, die kein Vorrecht auf die verschriebenen Pfandobjecte besitzen, haben nur insoweit Rechtswirkung, als keine Rechte grundversicherter Forderungen und keine gesetzlichen Pfandrechte (§§ 18, 19 und 20) dadurch verletzt werden. § 37. Die Dauer der Pfandverschreibung ist auf 180 Tage beschränkt. § 38. Wenn ein verschriebenes Pfand zu Grunde geht, so verliert der Gläubiger das Pfandrecht, nicht aber die Forderung.

4. Die Pfandanzeige.

§ 39. Alle schuldentriebrechtlichen Anzeigen sind durch den Pfandschätzerweibel oder dessen Stellvertreter dem Schuldner selbst oder in dessen Wohnung einem erwachsenen Hausgenossen zu machen und schriftlich zurückzulassen. Ist der Schuldner lebensgefährlich krank, so darf die Anzeige nur an dessen erwachsene Hausgenossen bestellt werden. § 42. In allen Fällen, wo der Schuldner sammt seiner Familie, ohne für gehörige Stellvertretung gesorgt zu haben, den Pfandschätzerkreis, beziehungsweise den Canton verlassen hat, sind die schuldentriebrechtlichen Anzeigen gleich anfangs dem Präsidenten der von ihm verlassenen Wohngemeinde desselben zu machen. Ergiebt sich dabei aus den

Umständen, daß Zahlungsflüchtigkeit den Grund der Abwesenheit des Schuldners bildet, so hat der Gemeindspräsident auf Verlangen des Gläubigers durch den ersten Pfandschätzer und den Pfandschätzerweibel die Inventarisation vornehmen zu lassen und die Stellvertretung des Schuldners von Amtswegen anzuordnen. § 43. Die Pfandanzeige kann zu jeder Zeit geschehen. § 44. Die Pfandanzeige, beziehungsweise Pfandverschreibung, auf Capital-, Pacht- und Miethzinse, Atzungs- und Hirtungserlöse, Austheilgelder und andere Guthaben, sowie auf Erbschaften, ist nicht nur dem Schuldner selbst, sondern auch demjenigen zur Kenntniß zu bringen, welcher solche Zahlungen zu leisten, oder das betreffende Erbe in Handen hat. Diese Anzeige hat die Wirkung einer Beschlagnahme, wodurch dem Dritten bis auf weitere Verfügung die Zahlung oder Herausgabe unter Androhung nochmaliger Leistung untersagt wird. § 45. Der Beschlagsucher auf Erbschaften ist berechtigt, bei der Erbstheilung sich persönlich einzufinden oder durch einen Bevollmächtigten vertreten zu lassen. Diese Mitwirkung kann jedoch durch genügende Realcaution abgewandt werden. Ueber die Zulänglichkeit der Realcaution entscheiden die Pfandschätzer. § 46. Durch die Pfandanzeige wird der Schuldner in der Verfügung über sein Vermögen in der Weise gehemmt, daß der Gläubiger, für den die Anzeige gemacht worden ist, alle spätern Verpfändungen oder Veräußerungen desselben rückgängig machen kann. § 47. Will der Schuldner die Wirkung der Pfandanzeige von sich abwenden, so kann er den Gläubiger zur Auswahl specieller Pfänder anhalten, was auf dem Wege der Pfandverschreibung geschehen muß. Bei streitigen Forderungen kann die Wirkung der Pfandanzeige auch durch Leistung genügender Realcaution abgewendet werden. Sowohl über die Zulänglichkeit der gewählten Pfänder, als über diejenige der Realcaution entscheiden in streitigen Fällen die Pfandschätzer. § 48. Vernachläßigt der Schuldner die Erhaltung und Pflege durch Pfandanzeige verhafteter oder verschriebener Pfänder, oder ist Gefahr einer Veräußerung oder Verschleppung derselben vorhanden, so kann der Gläubiger beim Bezirksammann amtliche Sicherung verlangen. § 49. Schuldner, welche bei der Pfandanzeige, der Schatzung oder Anlobung Pfänder verheimlichen, verschriebene oder durch Pfandanzeige verhaftete veräußern oder beschädigen, sind von demselben überdieß dem Strafrichter zu überweisen. § 50. Sind nach geschehener Pfandanzeige Pfänder vom Unterpfand, beziehungsweise aus dem Pfandschätzerkreise, wo die Schatzung stattzufinden hat, entfernt worden, so ist der Gläubiger berechtigt, selbe durch Verfügnng des Bezirksammanns und auf Kosten des Schuldners auf das Unterpfand, beziehungsweise in den betreffenden Pfandschätzerkreis zurückbringen zu lassen, oder aber da, wohin sie unbefugter Weise gebracht wurden, das Pfandrecht darauf geltend zu machen. § 51. Binnen fünf Tagen nach erhaltener Pfand-

anzeige kann der Schuldner gegen die Schuldbetreibung beim ersten Pfandschätzer, unter Angabe des Grundes, den Rechtsvorschlag erklären. Dieser ist in's Pfandbuch einzutragen und dem Gläubiger davon unverweilt Anzeige zu machen. Der Gläubiger hat seine Klage gegen den Rechtsvorschlag, bei Verwirkung des Pfandrechtes innerhalb dreißig Tagen von der Anzeige an, an das zuständige Gericht zu bringen.

5. Pfandschatzung („Ausübung des Pfandrechts") und Verwaltung.

§ 52. Das Pfandrecht wird in der Regel durch Schatzung ausgeübt. Ausnahmsweise tritt die Versteigerung ein: a) wenn dieselbe bei einer Pfandverschreibung vertragsmäßig bedungen worden; b) wenn zur Liquidation des beweglichen Vermögens des Schuldners ein Verwalter (§ 82) aufgestellt ist. § 53. Die Ausübung des Pfandrechtes kann in der Regel zu jeder Zeit stattfinden. Ausnahmsweise ist dieselbe eingestellt: a) an Sonn- und Feiertagen; b) während der gesetzlichen Rechtsstillstände, nämlich vier Tage vor und zwei Tage nach dem Weihnachts-, Oster- und Pfingstfeste, sowie während der Fronleichnamsoctav; c) gegen Schuldner, welche sich im gesetzlichen Militärdienst befinden; d) gegen lebensgefährlich Kranke. Auch dürfen, mit Vorbehalt der Ausnahme des § 69, Heu, Emd und Streue nicht vor Martinstag, Baum-, Feld- und Bodenfrüchte erst dann geschätzt werden, wenn sie eingesammelt oder wenigstens reif sind. § 55. Der Geschäftsverkehr zwischen dem Gläubiger und dem Pfandschätzer wird, wo er nicht mündlich stattfindet, durch einen auf gedrucktem Formular gefertigten Pfandschein vermittelt, worauf die Pfändung, beziehungsweise Pfandverschreibung sofort einzutragen und dem Gläubiger zu bestellen ist. Verlangt der Gläubiger die Pfandanzeige und später die Schatzung, so hat er sein Begehren im erstern Fall mit den Worten: „Gläubiger verlangt die Pfandanzeige" — im letztern Fall: „Gläubiger verlangt die Schatzung", auf den Pfandschein zu setzen, und diesen dem Pfandschätzer zu übermachen. Der Pfandschätzer hat die Pfandanzeige und den allfälligen Rechtsvorschlag auf dem Pfandschein zu notieren und diesen dem Gläubiger zuzustellen. Wohnt der letztere außer dem Amtskreise des Wohnorts des Schuldners, so kann der Austausch des Pfandscheines zwischen Pfandschätzer und Gläubiger als recommandierter Brief überschrieben und durch die Post befördert werden. § 56. Der Pfandschätzerweibel hat im Auftrag des Pfandschätzers von Amtswegen die Schuldbetreibung für die Gläubiger durchzuführen. Diese sind jedoch berechtigt, zur Wahrung ihrer Interessen persönlich oder durch einen Bevollmächtigten dabei mitzuwirken. § 58. Die Zeit von der Pfandanzeige bis zum Begehren der Verkündung zur Schatzung soll wenigstens vierzehn Tage betragen. Auf Verlangen des Schuldners ist die Schatzung auch früher und möglichst bald vorzunehmen. In diesem Fall hat der Pfandschätzer die gesetz-

lichen Fristen um so viel abzukürzen, als dieses rücksichtlich der Anfrage und Vorladung der hiezu berechtigten Pfandgläubiger ausführbar erscheint. Denjenigen, die in Folge einer Mahnung zur Ausübung ihres Prioritätsrechtes die Schatzung vornehmen wollen, liegt die Pfandanzeige nicht ob. § 59. Die Verkündung zur Schatzung, sowie zur Ueberschatzung, hat der erstern mindestens fünf, der letztern wenigstens zwei Tage vorauszugehen, darf weder an einem Sonn- oder Feiertage, noch während der Rechtsstillstände geschehen und ist dem Schuldner für alle, welche von sich aus oder in Folge einer Mahnung zur Ausübung ihres Prioritätsrechtes die Schatzung verlangen, anzuzeigen. § 61. Der Schuldner ist bei Verantwortlichkeit und Strafe verpflichtet, der Schatzung entweder persönlich beizuwohnen oder sich dabei vertreten zu lassen und die von ihm verlangten Aufschlüsse zu ertheilen. Kommt der Schuldner dieser Verpflichtung nicht nach, so kann entweder mit der Schatzung vorgefahren, oder auf Begehren des Gläubigers oder der Pfandschätzer die Hülfe des Bezirksammanns gegen den Schuldner nachgesucht werden. § 63. Der Gläubiger ist nur zur Wahl, beziehungsweise Schatzung pfandbarer Gegenstände verpflichtet, d. h. solcher Pfänder, welche im gewöhnlichen Verkehr Kauf und Lauf haben. Sind Gläubiger und Schuldner rücksichtlich der Frage der Pfandbarkeit ungleicher Ansicht, so entscheiden darüber die Pfandschätzer. Fällt dieser Entscheid bejahend aus, so wird die Schatzung sogleich vorgenommen und es kann die Beschwerde über den Entscheid der Pfandbarkeit nur in Verbindung mit der Schatzung selbst (§ 75), bei verneinendem Entscheid dagegen selbstständig an die Ueberschätzer gezogen werden. § 65. Gegenstände, welche vom Schuldner als Drittmannsgut erklärt werden, ohne daß hiefür ein genügender Ausweis vorliegt, können auf Begehren des Gläubigers gleichwohl geschätzt werden, aber unter Vormerkung des angeblichen Eigenthümers am Schatzungsbuch. Dem letztern ist von der stattgefundenen Schatzung durch den ersten Pfandschätzer auf amtlichem Wege schriftlich Kenntniß zu geben mit der Weisung, innerhalb dreißig Tagen von Anzeige an seine Eigenthumsklage an das erstinstanzliche Gericht zu bringen, widrigenfalls die Schatzung in Rechtskraft erwachse. Im Fall des Processes bleibt die Anhandnahme der geschätzten Gegenstände bis zum rechtskräftigen gerichtlichen Entscheid eingestellt. § 66. Bei nachgewiesener Gefahr des Verlustes ist für eine nicht fällige Forderung vom Bezirksammann die Schatzung zu bewilligen. Für mitlaufende Capitalzinse darf nicht geschätzt werden. § 67. Baares Geld wird den Gläubigern ohne Schatzung übergeben. Auch Werthschriften bedürfen keiner Schatzung, wenn der Gläubiger sie im Einverständniß mit dem Schuldner im Nominalwerth annimmt und den allfälligen Ueberschuß baar bezahlt. Unter gleicher Bedingung ist dem Gläubiger gestattet, ausstehende Guthaben des Schuldners an Zahlungsstatt an-

zunehmen, zur Annahme aber kann er nicht gezwungen werden. § 68. Ist die Schatzung für mehrere Gläubiger vorzunehmen oder baares Geld unter sie zu vertheilen (§ 67), und finden sich unter den Forderungen derselben solche vor, gegen welche ein Rechtsvorschlag gemacht worden ist, so wird für die bestrittene Forderung unter Rechtsvorbehalt dennoch geschätzt, beziehungsweise deren Betreffniß ausgemittelt. Dem Gläubiger derselben liegt in diesem Falle ob, seine Klage binnen dreißig Tagen an das zuständige Gericht zu bringen. Wird die Schatzung, beziehungsweise Zurhandnahme von Pfändern, nur von demjenigen Gläubiger begehrt, dessen Forderung bestritten ist, so muß diese vor der Schatzung beziehungsweise Zurhandnahme, gütlich oder rechtlich liquid gemacht werden. § 69. Der Gläubiger grundversicherter Zinsforderungen (§ 20 und 21) hat sich zunächst auf den Erzeugnissen des Unterpfandes und was diesem gleichgestellt ist, bezahlt zu machen, die Miethzinse ausgenommen, zu deren Schatzung er nicht verpflichtet ist. Zur Schatzung anderer Vermögensgegenstände desselben kann der Gläubiger ebenfalls nicht angehalten werden. Abgesehen von der Bestimmung am Schlusse des § 17 können die Pfandgläubiger grundversicherter Forderungen, wenn Heu, Emd oder Streue vor Martinstag vom Unterpfand entfernt werden, bis den nächsten 15. December überall im Canton ihr Pfandrecht auf dieselben durchführen, oder den Käufer solcher unterpfändlicher Erzeugnisse für den Kaufpreis belangen. § 70. Die Pfänder dürfen bei Eidespflicht nur so geschätzt werden, wie sie zur Zeit der Schatzung im gewöhnlichen Verkehr baarschaftlich gekauft und verkauft werden. Bei Schatzungen von Heu haben die Pfandschätzer auf Verlangen des Gläubigers den Preis sowohl für den Fall des Verbrauchs auf dem Grundstück, als des Abführens von demselben festzusetzen. Im letztern Falle geschieht die Schatzung nach dem Gewicht. Der Gläubiger kann jedoch nicht angehalten werden, das Heu auf dem Grundstück aufzuhirten. § 71. Sind die Pfandschätzer oder Ueberschätzer bezüglich der Pfandbarkeit eines Gegenstandes oder der Werthung eines Pfandes getheilter Ansicht, oder sind zur Schatzung besondere Kunst- oder Gewerbskenntnisse erforderlich, so haben sie einen zeugenfähigen sachkundigen Mann beizuziehen, der in den erstern Fällen den Entscheid, im letztern dagegen sein Gutachten abzugeben hat, auf dessen Grundlage die Schätzer sodann den Preis bestimmen. Können sich die Pfandschätzer oder Ueberschätzer über die Person des beizuziehenden Sachverständigen nicht einigen, so bezeichnet der Gemeindspräsident einen solchen. Der Sachverständige muß auf Begehren des Gläubigers oder Schuldners vom ersten Pfandschätzer beeidiget werden. § 72. Bevorzugte Forderungen (§ 25) werden bei der Schatzung mit Zuschlag eines vierten Theils des wirklichen Betrags realisiert, desgleichen auch solche Forderungen, bei denen auf den Fall der Schatzung dieser Zuschlag ver-

tragsmäßig bedungen worden ist. Bei Schatzungen für Steuern und Einquartierungsforderungen kommen die daherigen gesetzlichen Bestimmungen in Anwendung. § 73. Kommen bei einem geschätzten Pfand Mängel zum Vorschein, welche bei der Schatzung vom Schuldner verheimlicht oder von den Pfandschätzern nicht wahrgenommen wurden, oder wird vom Schuldner ein während der Lösungszeit in seinen Händen bleibendes Pfand beschädigt oder verschlechtert, so ist der Minderwerth durch abermalige Schatzung auszumitteln. Durch solche Nachschatzungen darf den inzwischen stattgefundenen Schatzungen anderer Gläubiger kein Eintrag geschehen. § 75. Schuldner und Gläubiger sind berechtigt, binnen fünf Tagen von Eröffnung, beziehungsweise Mittheilung der Schatzung an, mündlich oder schriftlich beim ersten Pfandschätzer die Ueberschatzung zu verlangen. Im letztern Fall sind am Fuße des Schatzungsscheines die Worte beizusetzen: „Gläubiger (beziehungsweise Schuldner) verlangt die Ueberschatzung" und zwar mit der nähern Angabe, ob dieselbe gegen die ganze Schatzung oder nur mit Bezug auf einzelne und auf welche geschätzte Pfänder begehrt werde. Hievon wird im Schatzungsbuch Vormerkung genommen und der Schatzungsschein dem ersten Ueberschätzer bestellt, der die Ueberschatzung beförderlichst anzuordnen hat. § 76. Findet eine Herabsetzung der ersten Schatzung statt, so sollen die Ueberschätzer sowohl für diesen Ausfall, als für die auf den Schuldner allfällig verlegten Kosten sofort neue Pfänder nachschätzen. § 77. Ergiebt sich bei der Schatzung oder Ueberschatzung ein Ueberschuß über die Forderung des Gläubigers, so ist derselbe dem ersten Schätzer zu Handen des nächstberechtigten Gläubigers, welcher die Schatzung begehrt hat, und falls kein weiteres Begehren gestellt worden, für den Schuldner baar zu erlegen. § 78. Dem Schuldner ist während einer Frist von vierzehn Tagen, von der Schatzung an gerechnet, das Recht vorbehalten, die geschätzten Pfänder in ihrer Gesammtheit im Schatzungspreis, jedoch ohne Zuschlag (§ 72) mit baarem Geld zu lösen. Bis zur erfolgten Lösung, oder bis zur Erklärung des Verzichtes auf das Lösungsrecht, bleibt das Pfand in Gefahr und Wart des Schuldners. § 80. Wenn ein oder mehrere Gläubiger mit grundversicherten Zinsforderungen bei der Schatzung keine Pfänder mehr finden, die sie sich zuschätzen zu lassen pflichtig sind (§ 69), und sie nicht allfällig andere durch ihr Pfandrecht subsidiär begriffene Gegenstände sich zuschätzen lassen wollen, so können sie innerhalb sechzig Tagen, vom Zeitpunct der endgültigen Schatzung an, mittelst einer daherigen Bescheinigung des ersten Pfandschätzers über das betreffende Unterpfand den Feilruf verlangen. Für die Zeit des Feilrufes muß über das Unterpfand ein Verwalter bestellt werden. Die Bezeichnung dieses Verwalters liegt dem betreffenden Bezirksgerichtspräsidenten ob. § 81. Wenn für Gläubiger mit laufenden Forderungen sich überhaupt keine pfandbaren Ge-

Digitized by Google

genstände mehr vorfinden und sie allfällig vorhandene Guthaben des Schuldners an Zahlungsstatt nicht annehmen wollen, so haben die Pfandschätzer auf Verlangen solcher Gläubiger dem Bezirksgerichtspräsidenten des Wohnortes des Schuldners hievon Anzeige zu machen, welchem dann obliegt, für die Liquidation einen Verwalter zu bezeichnen. § 82. Der Verwalter hat in Gegenwart und unter Mitwirkung des ersten Pfandschätzers und des Schuldners die Activen des letztern zu inventarisieren. Das daherige Inventar soll vom Verwalter und dem ersten Pfandschätzer unterzeichnet und eine Abschrift beim letztern aufbewahrt werden. Verweigert der Schuldner seine Mitwirkung, so ist das Inventar gleichwohl zu erstellen, und es kann derselbe überdieß dem Strafrichter überwiesen werden. § 83. Die Activen des Schuldners sind vom Verwalter mit Zuratheziehung desselben in der Regel auf dem Wege der Gant zu realisieren, und es ist der Ertrag des Liquidierten behufs Tilgung der Forderungen nach der Reihenfolge des Prioritätsrechtes der Gläubiger an die Pfandschätzer abzugeben. § 84. Der Verwalter hat seine Liquidationsrechnung zu unterzeichnen und beim Pfandschätzer zur Einsicht der Gläubiger zu deponieren. § 85. Beschwerden gegen den Verwalter sind beim Bezirksammann anzubringen.

6. Anlobung, Feilruf und Falliment.

§ 86. Wenn die betreffenden Gläubiger weder durch die Schuldbetreibung, noch durch die Liquidation des Verwalters befriedigt werden können, so findet die Anlobung statt. Ist nichts vorhanden, was die Liquidation eines Verwalters erforderlich macht, so geschieht die Anlobung auf dem Schatzungslocal selbst, im entgegengesetzten Fall wird der Schuldner behufs Vornahme derselben vor die Pfandschätzer berufen. § 87. Die Anlobung geschieht in der Weise, daß der Schuldner vor den Pfandschätzern an Eidesstatt die Erklärung abgiebt, daß er seine Vermögensumstände getreulich und ohne Rückhalt angegeben habe und daß er keine pfandbaren Gegenstände mehr besitze. Von der Anlobung des Schuldners wird im Schatzungsbuch Vormerkung genommen und auf Begehren jedem nicht befriedigten Gläubiger ein Auszug davon zugestellt, auf dessen Vorweisung er das Falliment zu verlangen berechtigt ist. Die Rechtskraft eines Anlobungsscheines dauert neunzig Tage. § 88. Die Anlobung hat die Wirkung, daß die Besorgung allfälliger Liegenschaften des Schuldners einem vom Bezirksgerichtspräsidenten zu bezeichnenden Verwalter übertragen wird. Ueber die Bewerbung der Liegenschaften ist jeweilen gesönderte Rechnung zu führen. § 89. Verweigert der Schuldner die Anlobung (§ 87), oder ist er landesflüchtig, oder wird im Fall des Todes dessen Nachlaß von seinen Erben ausgeschlagen, und können die Gläubiger weder durch Schatzung, noch durch die Liquidation des Verwalters befriedigt werden, so haben die Pfandschätzer dieses im Schatzungsbuch zu

bescheinigen. Der daherige Auszug vertritt den Anlobungsschein. § 90. Fällt dem Schuldner während der Zeit des Feilrufs oder der Liquidation neues Vermögen zu, so ist die Schuldbetreibung nach den im Tit. II aufgestellten Grundsätzen in Anwendung zu bringen. Wird nach geschehener Anlobung, jedoch vor Erkennung des Falliments, noch pfandbares Vermögen des Schuldners entdeckt, so sind die Gläubiger, welche für ihre Forderungen gar nicht, oder nicht vollständig befriedigt wurden, befugt, nach der Priorität ihrer Pfandrechte nachträglich die Schatzung, oder wo diese nicht stattfinden muß (§ 67), die Aushändigung der Pfänder zu verlangen.

Dieses Gesetz ist eine Weiterbildung des alten Schuldentriebrechts, das in dieser Zeitschrift VII, 1. Abth. (Abh.) S. 70f. von F. v. Wyß beschrieben und in den Gesetzen und Verordnungen vom 31. Oct. 1804, 26. Oct. 1809, 28. Nov. 1828 und 10. Apr. 1848 niedergelegt war. Von den bisher geltenden beiden Verordnungen bleiben noch eine Reihe Bestimmungen neben diesem neuen Gesetze in Kraft, die in dem Anhang desselben zusammengestellt erscheinen. Wir lassen denselben hier ebenfalls folgen.

Tit. IV. Fallimente und Fertigung derselben. (Siehe §§ 1 bis und mit 10).*) Tit. V. Güterzurückstellung ohne Falliment, oder sogenanntes Schlüsselschicken. (Siehe Eingang und §§ 1 bis und mit 15.)*) Tit. VI. A. Zins von überlangendem Capital. § 9. Welcher Creditor überlangendes Capital besitzt, das heißt, welcher Capital inne hat, wofür die Güter oder Liegenschaften verschiedener Besitzer unterpfändlich verschrieben und eingesetzt sind, hat das Recht, den Zins zu beziehen, von welchem er will. § 10. Damit aber dadurch Niemanden einiger Schaden oder Nachtheil wiederfahre, so ist der Creditor gehalten, demjenigen Güterbesitzer, von welchem er den Zins zu beziehen verlangt, den ersten Brachmonats vor Verfallzeit des dritten Zinses hievon Kenntniß zu geben und ihm zu bemerken, was für Zinse er auf ihm einziehen wolle, welche Anzeige dann aber, wenn sie einmal geschehen, so lange in Kräften bleibt, bis der Creditor den Zinser wiederum ändern wird oder ein neuer Besitzer den vorhergehenden Zinser abgelöset hat. § 11. Durch diese Voranzeige wird dann derjenige, welcher um den Zins angesucht worden, wenn er nicht selbst Schuldner desselben ist, berechtiget, den mitverbundenen Güterbesitzer anlangen, und sich auf ihm versichern zu mögen. § 12. Jeder Besitzer von einem Gut, auf

---

*) Die in diesem Titel den Bezirksräthen eingeräumten Competenzen sind durch § 142 des Verfassungsgesetzes vom 29. Nov. 1854, beziehungsweise 14. Juli 1856, auf die Bezirksgerichte übertragen worden.

welchem der Zins wegen überlangendem Capital bezogen werden will, wo er früher nicht bezogen worden, mag solches einlösen, ohne daß dadurch die Gültigkeit desselben oder der Satz auf dessen Gut, wovon der Besitzer zur Auslösung nichts beigetragen hat, sich verändert oder aufhört; es solle also nur die Liegenschaft dieses Auslösers als von diesem gelösten Capital entlastet angesehen, das ausgelöste Capital aber auf den übrigen mitverbunden gewesenen Gütern haftend in frühern Satz und Lücke anerkennt werden. Wenn aber derjenige, auf dessen Gut das Capital zu verzinsen verlegt und angewiesen worden, ein solch auch auf andere Güter oder Unterpfande langendes Capital einlöset, so verliert dasselbe den Satz sowohl auf seinem besitzenden als allen andern mitverbundenen Unterpfanden. B. Wirkung der Auslösung von Capitalien. § 13. Anderes Capital, welches auf einem Unterpfande verschrieben ist und von dem Besitzer desselben eingelöset wird, hat keine fernere Gültigkeit mehr und die hinter demselben gesetzten Capitalien rücken in ihrem Satz vor und das ausgelöste Capital geht in Zukunft nicht nur nach, sondern es hat, wie schon gesagt, gar keine Gültigkeit mehr, in Folge dessen also der Creditor das Capitalinstrument jedesmal verschnitten entweder der Canzlei oder dem Einlöser als Eigenthümer abgeben und behändigen solle, und wer dennoch ein solches Instrument verkaufen oder Jemanden zur Hypothek übergeben würde, solle als ein Falsarius geachtet, behandelt und abgestraft werden. C. Berechtigung zum Einzug des neuen und alten Zinses. § 14. Jedem unterpfändlich versicherten Creditor ist gestattet, oder bleibt vielmehr das immer bestandene Recht unbenommen, sich für seine zu gut habenden neu und alte Zinse zu jeder Zeit auf dem Unterpfande bezahlt zu machen, und auch für den mitlaufenden neuen Zins vor dessen Verfallzeit sich zu versichern. D. Von der Sicherstellung des Frauengutes. § 15. (Ist durch § 14 Vormundschaftsverordnung aufgehoben.) § 16. Sollte die Versicherung durch Schatzung geschehen, so ist der Vogt bei Verantwortlichkeit verpflichtet, die geschätzten Gegenstände in ein Verzeichniß zu nehmen und dieses dem Waisenamt einzuhändigen. § 17. Nachdem die Versicherung erweislich einmal vor sich gegangen sein wird, so hat die Frau kein Recht, ihren Mann ferner ihres Gutes wegen anzusuchen und auch selbst dann nicht, wenn sie oder ihr Vogt ihm von früher zugeschätzten Sachen anvertraut haben würde. § 18. (Ist durch § 180 der Civilproceßordnung aufgehoben.) Tit. VII. A. Von der Versilberung. (Siehe §§ 9 bis und mit 14.)*) B. Zugrecht auf verkaufte Capitalien. § 20. Wenn

*) Die zu den Titeln IV und V angebrachte Note kommt auch hier in Anwendung.

Digitized by Google

Jemand Capital käuflich an sich bringt, so solle der Besitzer des Gutes, auf welchem das Capital haftet, eine solche Gült oder Capital innert Jahre und Tag von der Zeit des Anzeigens an gerechnet, aus eigenen Mitteln mit gleicher Zahlungsart und Werth, wie Käufer solche an sich gebracht hat und mit Zuschlag des laufenden Zinses einlösen mögen. Eine Schuld, welche auf dem Verkäufer der Gült oder des Capitals selbst gehaftet hat, ist als baar Geld anzusehen und kann also nur mit baar Geld oder mit einer Schuld, welche auf dem Capitalkäufer auch wieder haftet, abgetragen werden.

Die hauptsächlichsten Uebelstände der alten Schuldbetreibung waren folgende:

1. Die mehr privatrechtliche Natur der Betreibung. Nur das Pfandbuch ward ordentlich geführt, der Fortgang der Betreibung nicht.
2. Die Ungleichheit der Localkreise, welche je nach der Beamtung, bei welcher die verschiedenen Betreibungsschritte erfolgten, betroffen wurden. Der beim Bezirksammann gelegte Pfandbatzen betraf dessen Bezirk, der beim Gemeindepräsidenten die Gemeinde allein, der beim Pfandschätzer dessen Kreis (z. B. in Schwyz die halbe Gemeinde).
3. Das Fehlen von Pfandschätzerweibeln.
4. Die Ungenauigkeit in Regulierung des Instanzenzuges.
5. Die Unterwerfung von Baarschaft-Ausständen und werthlosen Dingen unter die Vorschriften über Pfandschatzung.
6. Die allzugroße Strenge und Kürze der Fristen im Interesse der Gläubiger. Es konnte von einem Tag auf den andern die Pfandeinschreibung und die Betreibung eintreten.
7. Die weitgehende Observanz zu Gunsten des Wahlrechtes der Gläubiger in Bezug auf die Pfandgegenstände.
8. Das Fehlen aller Vorbehalte zu Gunsten des Schuldners in Betreff nicht pfandbarer Gegenstände.
9. Die unbedingte Herrschaft des Zugverfahrens in der Execution.

Dazu kamen manche Widersprüche in den einzelnen Bestimmungen des Gesetzes.

Es ist bekannt, daß eine Anzahl Unzufriedener gegen die neue Gesetzgebung bei dem Bundesrath und selbst bei der Bundesversammlung Beschwerde erhoben. Die hauptsächlichste war der Vorwurf der Incompetenz des Cantonsrathes zu Erlaß des Gesetzes.

Diese Beschwerden wurden aber auf ein eingehendes Votum von Hrn. Dr. Blumer zum größten Theile abgewiesen und nur die §§ 15 bis 17, 29, 30 sind den Kreisgemeinden vorzulegen, wobei allerdings die Gefahr droht, daß ein zusammengehöriges Ganzes nun möglicherweise zerrissen und neu hergestellt werden muß.

Zu genauerer Ausführung dieses Gesetzes besteht noch:

Instruction (des RR. des C. Schwyz) für die Schuldbetrei- 98
bung (sbeamten). Vom 3. August. (Gesetze und Verordnungen. V. 85 f.)

Publicationspatent vom 10. November. (Amtsblatt. 99
S. 345 f.)

Weisung (des RR. von Schwyz) betr. die Schuldbetrei- 100
bung. Vom 28. December. (Amtsblatt. S. 408 f.)

Eine Uebergangsbestimmung.

Zusatzartikel zur Fallimentsordnung, angenommen 101
von der Landsgemeinde des C. Appenzell i. Rh. am 30. April. (Bes. Abdruck.)

An einer Concursmasse haben nur die Treibenden, nicht Gläubiger einer frühern Masse desselben Falliten Theil.

Anders hinsichtlich des aus Erbschaft einem Falliten Angefallenen oder des Nachlasses eines verstorbenen Falliten. An dieses Angefallene oder Nachgelassene haben alle Gläubiger gleichmäßig Anspruch.

Haben Falliten mit den Gläubigern einen Nachlaß accordiert, so gilt dieser Satz natürlich nicht zu Gunsten des Nachgelassenen.

Kreisschreiben (des Obergerichts des C. Lucern) an sämmt- 102
liche Concursofficien betr. die Vormerkung der Fristanfänge für Einleitung eines Concursaccommodements. Vom 19. October. (Cantonsblatt. S. 769.)

Diese Vormerkung wird häufig unterlassen und ist doch unentbehrlich bei Prüfung der Frage, ob die Frist eingehalten und daher von dieser Seite das Accommodement nicht zu beanstanden sei?

Verordnung (des OG. des C. Schaffhausen) betr. die Er- 103
gänzung bezw. Abänderung des bisherigen Concursverfahrens. Vom 15. September. (Off. Sammlung. N. F. III. S. 1008 f.)

Zusammenstellung der im privatrechtlichen Gesetzbuch zerstreut sich findenden Bestimmungen über Eröffnung resp. Wiedereröffnung des Concurses und die Rangordnung der Gläubiger in Vertheilung seiner Ergebnisse.

Brauchbarer wäre diese Zusammenstellung, wenn sie, ihrem Zwecke gemäß, die Stellen des Gesetzes, statt nur auf sie zu verweisen, wörtlich aufnähme.

D. Criminalrecht.

Gesetz (des Cantonsrathes von Solothurn) betr. Bestrafung 104
der von Cantonsangehörigen oder niedergelassenen Fremden außerhalb Cantons verübten Verbrechen, Vergehen

oder Uebertretungen. Vom 1. März. (Amtliche Sammlung. LV. n. 107. Cantonsrathsverhandlungen d. J. S. 14 f.)

Diese Bestrafung tritt nur in Folge besonderer Einleitung (Verfügung) des Regierungsrathes ein, wenn er eine begehrte Auslieferung verweigert hat oder wenn das Verbrechen, Vergehen oder die Uebertretung gegen das Inland gerichtet war und von der ausländischen Behörde nicht bestraft wird.

Maßgebend sind die einheimischen Gesetze, wo nicht diejenigen des Begehungsortes als gelinder nachgewiesen worden sind.

E. Criminalproceß.

105 Gesetz (des gr. R. des C. Lucern) über das Strafrechtsverfahren. Vom 7. Brachmonat, in Kraft mit 1. Herbstmonat. (Gesetzsammlung. N. F. IV. 251 f. Großrathsverhandlungen von 1863. S. 57; von 1864: S. 12 f. 211; von 1865: S. 11. 141.)

106 Kreisschreiben (des Obergerichts des C. Lucern) an die Amtsstatthalter. Vom 22. August. (Cantonsblatt. S. 626 f.)

107 Kreisschreiben (des Obergerichts des C. Lucern) an die sämmtlichen Bezirksgerichte. Vom gl. Tage. (ib. S. 538 f.)

Organisation. 1. Anzeige durch Policei oder Gemeindevorstand (Ammann). 2. Voruntersuchung: Amtsstatthalterämter und ein Cantonal-Verhöramt (Verhörrichter und Schreiber). 3. Verweisung von Verbrechen an das Strafgericht durch einen Ausschuß des Obergerichts (3 Mitglieder in jährlichem Wechsel). 4. Hauptverfahren: Criminalgericht (Präsident und fünf ständige Richter mit fünf Ersatzmännern). Instanzenzug an das Obergericht. 5. Staatsanwalt mit zeitweiligem Substitut. 6. Amtlicher Vertheidiger.

Anzeige und Klage. Bei Anzeige keinerlei Haftbarkeit außer bei Unwahrheit und erweislicher Böswilligkeit. Bei Anzeige mit bestimmtem Antrag auf Bestrafung (Klage) Haftbarkeit für die öconomischen und Ehrenfolgen der Untersuchung. — Die Klage ist unerläßlich zu Verfolgung von 1. Ehebruch, 2. Entführung, 3. geringeren Schädigungen an Gut oder bei Leibesangriff ohne Schaden und außer Schlägerei. 4. Eigenthumsvergehen an Angehörigen im weitern Sinn. Solche Klagen können auch wieder zurückgenommen, aber dann nicht mehr erneuert werden. — Die Klage auf Privatehrbeleidigung und Verläumdung geht direct an das Bezirksgericht nach fruchtlosem friedensrichterlichem Vorstand. Das Verfahren ist der Civilrechtsgang.

Die Voruntersuchung führt der Amtsstatthalter und dessen Schreiber, unter (begehrter oder unbegehrter) Weisung des Staats-

Digitized by Google

anwaltes: a. bei Policei- und correctionellen Fällen bis zum Abschluß der Frage über objectiven und subjectiven Thatbestand mit Antrag an das Bezirksgericht des locus delicti, b. bei Verbrechen möglichst bis zu Abschluß des objectiven Thatbestandes, in geringern Fällen ohne nachherigen Eintritt des Verhöramts, mit schließlicher Verweisung der Acten an den Staatsanwalt. Fallenlassen kann der Amtsstatthalter von sich aus eine kleinere Sache bei ganz grundlosem Verdacht, einen Policeifall unter Zuzug zweier Glieder des Bezirksgerichtes, mit Anzeige an den Angeschuldigten, den Civilbetheiligten und den Staatsanwalt und unter Weiterzug an die Anklagekammer binnen sieben Tagen. — Verweisen kann der Amtsstatthalter einen Policeifall auch an ein anderes Bezirksgericht, wo die Untersuchung bei dem forum delicti könnte Verlängerungen unterliegen, mit Einwilligung des Angeschuldigten. Abwandeln ohne Mitwirkung des Gerichts kann der Amtsstatthalter einen Fall, dessen Strafe nicht über 20 Tage Haft oder 60 Fr. Geld steigt, und bei Ausländern, falls der Antrag nicht über zwei Jahre policeilicher Cantonsverweisung geht, jedoch nur, wenn vor zwei Urkundspersonen der Angeschuldigte gesteht und mit dem Antrag des Amtsstatthalters sich einverstanden erklärt, unter Gutheißung des Staatsanwalts. Im Zweifel über die Zuständigkeit entscheidet über die Verweisung des Falles der Amtsstatthalter mit zwei Bezirksrichtern.

I. Eigentliches Strafverfahren.

A. Organisation der Beamtungen hiefür.

Staatsanwalt. Er hat Verhaftungsrecht. Er kann behufs Einleitung von Untersuchungen Personen verhören. In Folge dieser Verhöre kann er die weitere Untersuchung an den Amtsstatthalter zurück oder an die Criminal- und Anklagekammer vorwärts weisen. Ihm berichten die Amtsstatthalter alle wichtigern Verbrechen sofort, alle eingeleiteten Untersuchungen monatlich. — Will der Amtsstatthalter eine Untersuchung fallen lassen, so kann der Staatsanwalt genehmigen oder zu Fortsetzung geeignete Weisung ertheilen. — Er kann jederzeit in allen Untersuchungen die Acten oder Bericht einverlangen, den Verhören beiwohnen, bei dem Verhöramt (unmaßgebliche) Anträge stellen und ebenso je nach Erfund der Untersuchung auch bei der Criminalkammer des Obergerichts die Ueberweisung oder die vorläufige oder definitive Aufhebung eines Processes oder endlich Vervollständigung der Acten verlangen. — Umgekehrt können Obergericht oder Regierung ihm Verfolgung von Verbrechen oder Vergehen auftragen. Er beaufsichtigt die Strafanstalten.

Das Verhöramt. Ihm liegt die Untersuchung der ihm von der Criminalkammer des Obergerichts zugewiesenen Fälle vor: Verhöre, Augenscheine, Haussuchungen, Verhaftungen. — Geständnisse verurkunden neben ihm ein Oberrichter und ein Criminalrichter. —

In wichtigen Fällen zieht es diese Personen auch zu Verhören bei. — Auf Antrag des Staatsanwalts kann das Verhöramt auch ohne vorherige policeiliche Einleitung unmittelbar Untersuchungen einleiten.

Criminal- und Anklagekammer des Obergerichts. Ueberweisungen werden nicht motiviert, wohl aber Weigerung derselben. Gegen letztere steht dem Staatsanwalt und dem Privatkläger Recurs zu, gegen erstere nicht.

B. Strafuntersuch.

a. Verhaft. Die Ausstellung des betr. Befehls steht zu dem Amtsstatthalter, dem Staatsanwalt, dem Verhörrichter, den Straf- und Gerichtsstellen, ebenso der Policei mit Vorbehalt der Anzeige an den Staatsanwalt in 24 Stunden. Ein Verhör muß jederzeit in 24 Stunden folgen. Auch Privatpersonen sind zum Verhaft berechtigt, wenn der eines Verbrechens dringend Verdächtige auf der Flucht begriffen ist. — Schmälerung der Kost und körperliche Züchtigung bis auf 15 Streiche kann durch motiviertes Erkenntniß erfolgen bei Schmähung, Drohung oder hartnäckiger Widerspenstigkeit gegen Befehle der Untersuchungsbehörde oder deren Diener. — Die gegen Entweichung haftende Caution haftet für Proceß- und Atzungskosten und für Schadenersatz. Ueberschuß fällt an den Staat, ohne Rücksicht auf seitherige neue Verhaftung.

b. Hausdurchsuchung. Voraussetzungen: Dringende Anzeigen, nahe Möglichkeit der Verschuldung. — Bei öffentlichen Häusern, auch schon wo Vermuthungen vom Vorfinden versteckter Personen oder Sachen, so jedoch, daß Verschlüsse Unbescholtener nicht geöffnet werden dürfen. Vornahme durch den Untersuchbeamten in Gegenwart eines vereideten Actuars, bei geringern Fällen in des Erstern Auftrag durch den Gemeindeammann, beides unter Zuzug eines Angehörigen oder Nachbars; durch Policeidiener nur, wo Personen oder Sachen vor Augen da verborgen würden. — Bei Sieglung und Entsieglung weggenommener Papiere sind dieselben Personen beizuziehen.

c. Brieferöffnung ist nur mit Zustimmung des beklagten Adressaten oder bei dessen Widerspruch auf Erkenntniß der Criminalkammer zuläßig.

d. Expertise. Auf Verweigerung der Mitwirkung des Berufenen stehen Ordnungsbußen, die gesteigert werden können, bis er seine Pflicht gehörig erfüllt. Alle Experten sind zu beeidigen, wenn sie nicht schon ein Amtseid bindet. Bei Leichnamen sollen ohne Unterschied der Todesart die drei Haupthöhlen des Leibes geöffnet werden.

e. Abhörung und Beweisverfahren. Protocoll. Directe Redeform. — Bei Weigerung der Antwort ist dem Abzuhörenden als Ergebniß vorzuhalten, daß das Schweigen von der Behörde als Schuldinzicht werde angesehen werden. — Verweigerung der Antwort ist Geistlichen, Aerzten und Sachwaltern gestattet, wo sie um Puncte

gefragt werden, die ihnen in ihrer Stellung vertraut worden. — Zeugen sind vor der Abhörung an die Möglichkeit ihrer Beeidigung zu erinnern. — Zeugnißweigerung hat Warnung, nach 24 Stunden Geldbuße von 20 bis 200 Fr., weiterhin Haft, nach deren erfolglosem Ablauf weitere Haft mit Thurmkost zur Folge. — Beeidigung der Zeugen nach Einvernahme vor Gericht, auf Begehren einer Partei oder eines Richters. — Der Beschädigte hat Werth und Menge nicht vorhandenen Gutes mit Anerbietung des Eides anzugeben. — Das Gericht wird prüfen, ob Gründe vorhanden sind, welche die Glaubwürdigkeit eines Schatzungseides schwächen.

f. Abschluß der Voruntersuchung. Die Vertheidigung, wenn nicht vom Angeschuldigten dafür Jemand aufgestellt wird, geschieht amtshalber. Zu Fertigung der Anklageacte hat der Staatsanwalt je nach Erfund der Anklagekammer 5 bis 20 Tage. Dem Angeklagten eröffnet der Präsident des Criminalgerichts die Anklageacte und das Verzeichniß der vom Staatsanwalt vorgeschlagenen Zeugen und überläßt ihm, in drei Tagen weitere vorzuschlagen.

C. Urtheil. Das Strafgericht muß vollzählig sein. — Die Zeugenabhörung vor Gericht geschieht nach vorheriger Ablesung ihrer früheren Aussagen vor ihren Ohren, und der Frage, ob sie etwas beizufügen haben, durch den Präsidenten, nachher durch Richter, Parteien, Advocaten und Staatsanwalt. — Giebt die Aussage der Zeugen Anlaß zu dem Verdachte, sie möchte falsch sein, so kann der Zeuge sofort verhaftet werden. — Weigert ein Zeuge den Eid, so kann er zur Haft gebracht werden, bis er ihn zu leisten bereit ist. — Im Urtheil ist das Gericht an die Anträge des Staatsanwalts nicht gebunden. Zahl der Zeugen und Art der Indicien sind nicht vorgeschrieben. — Nur wenn neben einem Verbrechen ein Policeifall in derselben Verhandlung vorkommt, der weiterer Untersuchung bedarf, fällt das Urtheil an den Policeirichter, sonst hat das Criminalgericht alle geringern Fälle, welche in einer Criminalanklage erfunden werden, sofort selbst zu beurtheilen. — Ebenso wird auf den Civilweg gewiesen nur, was nicht als genügend ermittelt erscheint, immerhin aber vom Criminalgericht grundsätzlich über Schadenersatzpflicht abgesprochen. In jedem Fall kann der Geschädigte verlangen, daß ihm gestattet werde, die Entschädigung auf dem Civilweg zu suchen. — Das Protocoll giebt nur Formales, Zeugenantworten nur, sofern sie von den frühern Aussagen abweichen. — Jedes Criminalurtheil erhält den Zusatz, daß der Verurtheilte der bürgerlichen Ehre verlustig sei.

D. Der Nachzug. Appellieren kann von jedem Criminalurtheil der Staatsanwalt, der Privatankläger und der Angeschuldigte, innert fünf Tagen. — Auch ohne das gelangen zur Prüfung, daherigen Bestätigung oder nochmaligen Verhandlung an das Obergericht alle Urtheile zu Todes-, Ketten- oder längerer als fünfjähriger Zuchthaus-

strafe. — Das Obergericht hat in seinem Spruche darauf nicht zu achten, wer appelliert hat. — Vollzählig muß das Obergericht nur sitzen bei Todesurtheilen, sonst mindestens zu zwei Drittheilen. — Zu Erschwerung sind von diesen wiederum zwei Drittheile erforderlich. — Bei Vervollständigungsbeschluß gehn die Acten an das Verhöramt und die Sache zum neuen Urtheil an das Criminalgericht zurück. — Ebenso, wenn Cassation ausgesprochen wird 1. wegen Unvollständigkeit der Besetzung oder 2. Incompetenz des Gerichts oder 3. wegen wesentlicher Beeinträchtigung des Rechts des Anklägers oder des Angeklagten oder 4. wesentlicher Formfehler, sofern Wahrscheinlichkeit, daß sie auf das Urtheil einen wesentlichen Einfluß übten. — Auch von Amts wegen kann das Obergericht cassieren.

E. Wiederaufnahmsgründe: Umstände, welche Unschuld oder geringern Schuldgrad oder viel höhern bedingen oder bei einem Losgesprochenen Schuld überhaupt. — Das Erkenntniß geht vom Obergericht aus.

II. Bezirksgerichtliches (Policei-) Verfahren. — Spruchzahl zwei Drittheile der Gerichtsbesatzung. — Verlesung des Antrages des Amtsstatthalters und der wesentlichen Acten. — Ist eine Beschädigung vorhanden, aber in der Verhandlung der Parteien nicht geltend gemacht worden, so urtheilt das Gericht nur grundsätzlich darüber. — Appellations-Möglichkeit und -Frist ist nach Eröffnung des Urtheils dem Verurtheilten vom Präsidenten zu eröffnen. — Die Appellation steht dem Statthalter und unter Umständen dem Staatsanwalt, ebenso dem Privatkläger und dem Angeschuldigten binnen zehn Tagen zu. Appellabel ist aber nur: a. auf Seite des Angeklagten, wenn eine höhere Geldbuße als Fr. 30 oder höhere Entschädigung als Fr. 150 oder eine längere Haft als zehn Tage ausgesprochen wurde; b. auf Seite des Geschädigten, wenn die Entschädigungsforderung Fr. 150 übersteigt; c. auf Seite des Staatsanwalts bei Antrag auf eine höhere Strafe als Fr. 60 oder 20 Tage Haft. — Appelliert der Staatsanwalt zu Gunsten des Verurtheilten, so erfolgt der Abspruch ohne Weiteres. — Auch in Policeifällen ist Cassation (aus obigen Gründen) möglich. Ueberdies, wenn gegen den „klaren, unzweideutigen“ Sinn des Gesetzes geurtheilt worden. In diesem Fall kann das Obergericht von sich aus das Urtheil ändern, bei den übrigen Gründen das neue Urtheil auch von einem andern erstinstanzlichen Bezirksgerichte verlangen. — Auch Revision kann innert zehn Jahren bei neuen Beweismitteln eintreten, wenn das Obergericht nach Anhörung des Angeklagten darüber durch den Amtsstatthalter das Beweismittel erheblich erachtet und die neue Beurtheilung bei dem erstinstanzlichen Richter anordnet.

III. Contumazverfahren. — Das urtheilende Gericht spricht nur auf die Acten, ohne Zeugenverhör. — Findet es den Beweis nicht zureichend, so wird die Sache verschoben, bis neue Beweise vorliegen

Digitized by Google

oder der Abwesende sich stellt. — Das Strafurtheil wird öffentlich bekannt gemacht, soweit möglich vollzogen und der Ungehorsame wie ein Verschollener unter Vermögenscuratel gestellt. — Bei späterer Stellung desselben erhält er die Wahl, das Urtheil anzuerkennen oder Wiederaufnahme der Untersuchung zu begehren. — In Policeifällen erhält der Verurtheilte, wenn er die Abwesenheit rechtfertigt, durch das Obergericht Revision des Urtheils.

IV. Außerordentliches Verfahren. Anklagen auf Criminalstrafe gegen Mitglieder des großen Rathes, des Obergerichtes oder des Regierungsrathes werden vor weiterer Verhandlung von einer neungliedrigen Commission des großen Rathes geprüft, die den Fortgang der Untersuchung bei dem großen Rath beantragt oder abräth, welcher daraufhin entscheidet.

V. Separatverfahren. Bei Freisprechung des Angeklagten ist der Civilpartei der Civilweg vorzubehalten. — Gestohlene Effecten spricht und stellt das Strafgericht dem Eigenthümer zu und entscheidet, wen es als den „rechtmäßigen" ansieht. — Der Privatkläger kann, auch wenn seine Anklage nicht strafbar ist, in die Proceßkosten ganz oder theilweise und zu billiger Entschädigung an den Beklagten verfällt werden. — Letzteres kann nicht erfolgen bei dem Denuncianten. Dagegen kann der Staat zu Kostenvergütung und Entschädigung nur verurtheilt werden bei „ganz grundloser Verfolgung durch die Staatsbehörde". — Bei Unvermögen zu Kostenbezahlung tritt an deren Stelle öffentliche Arbeit, der Tag an die Stelle von Fr. 3.

VI. Die Vollziehung kann der Regierungsrath nur in wenigen, genau vorgeschriebenen Fällen sistieren. — Das Todesurtheil wird nach drei Tagen von rechtskräftigem Urtheil am Hauptort des Cantons auf öffentlichem Richtplatz vollzogen. Die Vollziehung der übrigen Urtheile überwacht der Staatsanwalt. (Und was kann er thun, wenn die ihm vorgesetzte Behörde ihre Pflicht versäumen sollte?)

Die Abweichungen vom frühern Gesetz vom 17. Jun. 1836 bestehen außer einer Reihe von Aenderungen hinsichtlich des Voruntersuchs namentlich in dem Wegfallen einer besondern Erkanntniß auf Specialuntersuch, in Aufhebung der formalen Beweistheorie und der Entlassung mit Verdacht. Aus der Vorberathung ergaben sich zwei Entwürfe, der eine (der regierungsräthlichen Gesetzgebungscommission), welcher mehr auf Verhandlung vor den Schranken, der andere (der Grosrathscommission), welcher mehr auf Acten den Entscheid gründen wollte. Im großen Rath gewann ersterer die Oberhand, immerhin wurden bedeutende Sätze desselben, z. B. Trennung des Verfahrens je nachdem Geständnisse oder nicht vorliegen, später fallen gelassen.

Die unter nn. 106 und 107 angeführten Kreisschreiben heben zu Handen der Regierungsbeamten und der Gerichtsofficien die Puncte hervor, die als neu für die Einleitung und Führung der Untersuchung

oder die Execution der Urtheile von besonderer Wichtigkeit sind, weil bestimmt, Uebelständen der bisherigen Praxis entgegenzuwirken. Die Weisung macht solche Uebelstände namhaft und kann als Muster eines Begleitschreibens dienen, das eine wohlwollende, umsichtige Behörde mancher spätern Rüge entheben kann.

108 Gesetz (des gr. R. des C. St. Gallen) über den Criminalproceß. Vom 31. März, „in Kraft“ seit 2. Juni, „zur Anwendung gekommen“ mit 1. Juli. — (Gesetzessammlung. XVI. S. 404 f.)

109 Vollziehungsverordnung (des RR. des C. St. Gallen) dazu. Vom 16. Juni. (ib. S. 496 f.)

Nicht so einläßlich, wie in Lucern, sind wir bei St. Gallen über den Gang dieser Proceßgesetzgebung belehrt. Die Berichte der Strafgerichte beklagen in den letzten Jahren die Geltung des strengen Beweissystems, welches in allen Beziehungen auf die Erwirkung des Geständnisses abstellt, ohne doch die Zwangsmittel mehr zu besitzen, welche jene Zeit besaß, in welcher dieses System aufkam.

Das vorliegende Gesetz führt nun auch die Mündlichkeit ein mit der für als davon untrennbar erachteten Oeffentlichkeit. Als eigenthümliche Züge, die ihm das heimatliche Gepräge bewahren, mögen folgende Bestimmungen gelten.

Die Aufsicht über die ganze Strafjustiz übt auch ferner die Regierung, in der zu St. Gallen alle Obergewalt noch immer concentriert geblieben ist. Gleich der erste Paragraph entwickelt diese ihre nach allen Richtungen ausgehende Einwirkung. Dieser lautet: Der Regierungsrath wacht über den organischen Bestand (?) der mit der Criminalstrafrechtspflege betrauten Behörden und Beamten. Er erledigt die Beschwerden gegen die Anklagekammer und die Gerichte wegen Amtsmißbrauches und wegen Verweigerung oder Verzögerung der Rechtspflege. Er hat das Recht, die Anhebung von Untersuchungen zu verlangen, durch den Staatsanwalt Anträge auf Strafverfolgung an die Anklagekammer stellen zu lassen und die Ergreifung von Rechtsmitteln oder deren Unterlassung zu verfügen. Auch ist er befugt, sich jeder Zeit über den Stand von Untersuchungen vom Staatsanwalt Bericht geben zu lassen und Einsicht in die Acten zu nehmen. Politische Processe dürfen nur auf sein Verlangen angehoben werden. Er sorgt für Anweisung der Gerichts-, Verhör- und Arrestlocale u. s. w. — (10) Ueber den Geschäftsgang der Anklagekammer, des Cantonsgerichts und der Cassationsbehörde erläßt der Regierungsrath nöthigenfalls besondere Verordnungen oder prüft und genehmigt die von denselben erlassenen Reglemente. — Die Policei hat von allen Anzeigen, die sie auf dienstlichem Wege von Verbrechen erhält, dem Staatsanwalt Kenntniß zu geben. — Ein Administrativbeamter (Bezirksammann) führt die erste Untersuchung, sie führt weiter und ergänzt

auf Verlangen des Präsidenten der Anklagekammer ein vom großen Rathe ernannter Untersuchungsrichter. — Ein öffentlicher Vertheidiger führt die Vertheidigungen gegenüber der Anklage. Im Amtsbericht von 1864 dringt derselbe sehr auf Abwechslung in dieser (unnatürlichen) Aufgabe. Unnatürlich, denn er muß alle Vertheidigungen führen in dem Fall, da der Angeklagte keinen Sachwalter anstellt oder dieser der Vertheidigung sich nicht unterziehen will. Um so unnatürlicher, als der Staatsanwalt schon die Pflicht habe, nicht nur öffentlicher Ankläger zu sein, sondern auch für Lossprechung des Unschuldigen zu wirken. Der öffentliche Vertheidiger kann auch schon vor der Anklagekammer den Angeschuldigten vertreten. — Die dreigliedrige Anklagekammer leitet der Vorstand des Justizdepartements im Regierungsrath. Die zwei andern Mitglieder ernennt der große Rath. Sie beschließt Anklage oder Aufhebung der Untersuchung, oder Vervollständigung. Unter ihr steht der Staatsanwalt und der Untersuchungsbeamte. — Das Urtheil kommt dem Cantonsgericht zu, sowohl über Verbrechen, als auch über Vergehen, wenn letztere bei Anlaß der Criminaluntersuchung sich als conner beigesellen oder allein übrig bleiben. Ebenso über den Civilpunct, falls diese Frage reif ist. Sonst weiset es die Entscheidung auf den Civilweg. Es auch erledigt Recurse gegen die Anklagekammer über Verfügungen derselben betr. Kostenauflegung und über Entschädigung wegen grundloser Untersuchung. — Ein Cassationsgericht beurtheilt Richtigkeitsbeschwerden.

Gegenstände, die zum Verbrechen in directer Beziehung stehen, ist die Policei verpflichtet, jeder Bürger aber berechtigt, unter Anzeige an die Behörde, mit Beschlag zu belegen.

Als Expert mitzuwirken, kann Niemand gezwungen werden, als wer freiwillig die Aufgabe einmal angenommen hat. Bei Uneinigkeit zweier oder mehrerer Experten über den Befund sind neue zu bezeichnen. Besondere Vorschriften regeln die Sectionen. Sie verlangen nach alter Weise die Oeffnung aller drei Höhlen. — Die Würdigung vermißter Gegenstände geschieht auf Handgelübde, und diese ist entscheidend. Sonst wird es nur auf Verlangen des Staatsanwalts, des Vertheidigers oder der Anklagekammer geleistet.

Das Stillschweigen dürfen, wie Geistliche, so auch Aerzte und Sachwalter bewahren. — Sonst zieht Zeugnißweigerung Geldbuße oder Haft, bis zu 100 Tagen, zu, möglicherweise Pflicht für Kosten- oder Schadenersatz. — Der Eid ist Ausnahme, und bei Beeidigung die Vorbereitung. — Verhaftete Angeschuldigte sind in den ersten 48 Stunden zu verhören. — Die vom Staatsanwalt vollständig erachteten Acten übersendet dieser an den Präsidenten der Anklagekammer mit dem Antrage auf Anklage, Verweisung an das correctionelle Gericht oder auf Dahinstellen. Dieser, wenn auch er die Acten ergänzt erachtet und der ersterwähnte Antrag vorliegt, übersendet sie dem Ver-

theidiger zur Vernehmlassung mit Fristansetzung. Geht dagegen der Antrag auf Dahinstellung und ist der Präsident der Anklagekammer in „unzweifelhaftem Fall“ damit einverstanden, so verfügt er dieselbe oder die Verweisung an das correctionelle Gericht; ohne Weiteres dagegen die Versetzung in den Anklagestand nur, wenn das Geständniß eines Verbrechens vorliegt und der Vertheidiger keine Einsprache erhebt. In allen andern Fällen gehen die Acten mit den Anträgen des Staatsanwaltes an die Anklagekammer, welche diesen noch weiter vernehmen kann. Dahinstellung oder Verweisung an den correctionellen Richter verfügt sie unter gedrängter Motivierung. — Dieser Beschluß hat die Kraft einer gerichtlichen Freisprechung (ohne die Voraussetzungen derselben). — Die Verhandlung vor Cantonsgericht leitet dessen Präsident, kann aber in einzelnen Fällen auch einen Richter zu diesem Behuf bezeichnen, an dessen Stelle er dann als Richter sitzt. — Aus Gründen der Zweckmäßigkeit können Sachverständige vor ihrer Einvernahme zur Verhandlung beigezogen werden. — Präsident und Richter können jederzeit Fragen an den Angeklagten stellen, ebenso Staatsanwalt und Vertheidiger, diese aber nur durch den Präsidenten. — Bietet die Feststellung der thatsächlichen Puncte besondere Schwierigkeiten dar, weil entweder mehrere Mitschuldige vorhanden sind oder weil eine große Zahl strafbarer Handlungen ermittelt werden muß oder weil die gesetzliche Qualification einer strafbaren Handlung Anständen unterliegt, so findet vorerst nur eine Verhandlung über die Thatfrage statt, über welche das Gericht (als Jury) dann das Urtheil fällt. Nach Eröffnung des Urtheils über die Thatfragen stellt der Staatsanwalt im Falle der Schuldigerklärung seine Anträge über Strafe und Kosten, worauf der Vertheidiger die Einrede des Angeklagten geltend macht. Nach Beendigung der Vorträge steht den Parteien dann das Recht einer kurzen Replik und Duplik zu. Im Falle der Nichtschuldigerklärung entscheidet das Gericht sofort über Kosten und allfällige Entschädigung. — Civilparteien können ihre Anträge schriftlich stellen. — Auch ist das Gericht bei Beurtheilung der Thatfragen nicht an das Anklagedecret oder an die Formulierung der Anträge des Staatsanwalts gebunden. — Eine Beweistheorie fällt weg, ist aber durch eine gesetzliche Instruction (Art. 171) ersetzt. — Zur Schuldigerklärung gehört eine Mehrheit von sieben Stimmen (Präsident eingerechnet). — Kosten können bei boshafter oder übertriebener Anzeige dem Anzeiger aufgelegt werden, Verantwortung desselben einerseits oder strafrechtliche Verfolgung andrerseits vorbehalten. — Bei Instehen der Stimmen über das Strafmaß überwiegt der mildere Antrag. — Todesstrafe tritt nur ein, wo sieben Stimmen sich darauf vereinigen und ein Geständniß oder directer Zeugenbeweis vorliegt.

Das Protocoll nimmt außer den Motiven nur Formalien auf.

Cassationsgründe: 1. Gesetzwidrige Gerichtsbesetzung. 2. Wesent-

liche Beeinträchtigung der Rechte der Vertheidigung. 3. Verletzung gesetzlicher Proceßformen, wenn sie mit Wahrscheinlichkeit auf das Urtheil einen dem Beurtheilten ungünstigen Einfluß übten. 4. Nichtanwendung des Strafgesetzes. Bei Nichtigkeitserklärung schreitet die Cassationsbehörde sofort zur Bildung des mit Beurtheilung des Falles zu betrauenden Gerichts; betrifft die Nichtigkeit den Civilpunct, so weiset es den Fall an das zuständige Civilgericht.

Die Wiederaufnahme des Processes kann auch von den „nächsten Verwandten oder Erben" eines Verurtheilten nach dessen Tode begehrt werden und die Rehabilitation seines Andenkens bei Beweisen seiner Unschuld eintreten.

Der Regierungsrath ist berechtigt, in Fällen, „die sich zur Begnadigung eignen," die Vollziehung des Urtheils aufzuschieben und den Antrag zur Begnadigung von sich aus an den großen Rath zu bringen. — Begnadigung von der Todesstrafe erfordert die absolute Mehrheit der stimmenden Mitglieder des großen Rathes und bewirkt lebenslängliche Zuchthausstrafe. Die Begnadigung von andern Strafen kann jederzeit angerufen werden und die ganze oder einen Theil der Strafe umfassen oder eine andere Strafart herbeiführen. — Aufschiebende Wirkung übt ein Gesuch nur in politischen Verbrechen und Vergehen, wenn das Gesuch auf volle Begnadigung geht. — Die bürgerlichen Folgen des Urtheils werden durch die Begnadigung nicht berührt, wohl aber durch die Rehabilitation. — Diese hat Wählbarkeit zu Aemtern und Stellen nicht nothwendig zur Folge, sondern letztere kann auf Antrag des Regierungsrathes vom großen Rath noch verschoben werden.

Die Vollziehung der Urtheile erfolgt durch den Regierungsrath, bei Todesurtheilen in zwei Tagen, in geschlossenem Raum, unter Aufsicht eines Regierungscommittierten und vor wenigstens sechs Urkundspersonen. — Körperliche Züchtigung erfolgt in der Regel am Hauptort, nie ohne vorherige Erhebung eines ärztlichen Gutachtens.

Durch dieses Gesetz ist nun dasjenige vom 28. April 1820 aufgehoben, ebenso die Bestimmungen über Begnadigung (20. Sept. 1831), über Strafvollziehung (Strafgesetz v. 11. Juni 1857) und über die Beamtenverantwortlichkeit (24. Mai 1833).

Die Functionen des Criminalgerichtes gehen an die bisherige zweite Instanz, das Cantonsgericht, über, diejenigen des Amtsklägers an den Staatsanwalt. Den Eid sämmtlicher Beamten der Criminaljustiz enthält die Gesetzsammlung l. c. S. 505.

Die Vollziehungsverordnung ordnet sowohl diesen Uebergang als die fernere Geschäftsführung der Einzelbeamten und die gegenseitige Controlierung derselben und erklärt in dieser der St. Gallischen Administration eigenen Sorgfalt das Geheimniß der Kraft dieses Regiments.

110 **Uebereinkunft zwischen den beiden Ständen Bern und Lucern betr. die gegenseitige Stellung der Fehlbaren in correctionellen und policeirichterlichen Straffällen. Vom** 19./26. Juli. — (Bern. Gesetze, Decrete und Verordnungen. N. F. IV. 352 f. Off. S. I. 306.)

Bekanntlich stellte ein Concordat vom 7. Juni 1810, bestätigt am 9. Juli 1818, fest, daß die Cantone nach alt-eidgenössischer Uebung auf „förmliche" Requisition bei „allgemein anerkannten Policeivergehen" die Fehlbaren stellen werden. Was ist aber förmlich, was ist Policeivergehen, was ist als solches allgemein anerkannt und was ist Stellung? Diese Fragen erläuterte theilweise das Concordat vom 27. Juli 1840, wodurch ausgesprochen wird, daß Stellung nicht Stellung heiße, sondern nur Insinuation der Vorladung ohne Anwendung irgend welcher Zwangsmittel. Dieser Auslegung trat Lucern bei, Bern nicht. Nun gehen beide unter sich weiter und bestimmen, daß Stellung wieder Stellung heißen solle und zuerst amtliche Mahnung, bei Nichtbefolgung aber Auslieferung zur Folge habe. Ebenso werden als Straffälle bezeichnet: geringere Verletzungen der Personen und des Eigenthums, bösliche Verlassung oder Vernachläßigung seiner Angehörigen und Gemeindebelästigung, Störung der öffentlichen Ruhe und Sicherheit, Verletzung der den Behörden schuldigen Achtung und widerrechtlicher Widerstand gegen richterliche Verfügungen, — insofern diese Vergehen in dem Canton, wo sie verübt worden, zwar strafrechtlich verfolgt, aber nicht von dem Criminal-, sondern von dem correctionellen oder Policeirichter gefertigt werden — endlich die mit gerichtlicher Strafe bedrohten Widerhandlungen gegen die in einem der beiden Cantone bestehenden allgemeinen Policei-, Administrations- und Fiscalvorschriften. — Umgekehrt besonders ausgenommen sind Widerhandlungen gegen Privatverbote, auch wenn sie obrigkeitlich sanctioniert sind. — Der Abschluß geschah auf vier Jahre.

111 **Beschluß** (des gr. R. des C. Schaffhausen) **betr. Aufhebung des Separatvertrages zwischen dem Großherzogthum Baden und dem C. Schaffhausen in Betreff der wechselseitigen Auslieferung der Verbrecher vom** 28. **Febr.** 1811. **Vom** 21. **Juni.** (Off. Sammlung. N. F. III. S. 893.)

— „Theilweise weil diese Bestimmungen mit denjenigen des mit der Eidgenossenschaft am 29. Oct. 1864 abgeschlossenen Staatsvertrages, — theilweise weil mit allgemeinen in neuerer Zeit zur Geltung gekommenen Rechtsgrundsätzen im Widerspruch, theilweise auch, weil veraltet oder überflüssig."

In der Publication dieses Separatvertrages (Ges.-Samml. II. 620 f.) ist derselbe übrigens vom 19. Februar 1811 datiert. Er betrifft meist Erleichterung der strengen Voraussetzungen des eidgenössischen Vertrags vom 30. August 1808.

Gesetz (des Landraths des C. Unterwalden ob dem Wald) enth. 112
Strafhausordnung. Vom 5. Januar. (Gesetze und Verordnungen. II. 578 f.)

Ordnung: 1. Nahrung. Männer: Frühstück (½6 oder ½7 Uhr ½ Stunde) 1 Maaß Mehlsuppe, 10 Loth Brot. Mittag (11 Uhr 1 Stunde), Sonntag: Fleischsuppe, ¼ Pfund Fleisch, Erdäpfel. 2 Tage: S. und Polentakuchen. 2 Tage: S. und Erdäpfel, vermischt mit Rabis, Apfelschnitz u. dgl. 2 Tage: S. und gesottene Erdäpfel und ⅛ Pfund Käs. Vesper (2 Uhr ¼ St.): 10 Loth Brot und ⅛ Pfund Käse. Nachtessen (6 oder 7 Uhr ½ Stunde): 1 Maaß Mehlsuppe. Weiber. Frühstück ½ Maß Suppe und ⅛ Pfund Brot. Mittag wie Männer. Vesper ¼ Maaß Caffee und 8 Loth Brot. Nachtessen ½ Maaß Mehlsuppe. Je die gleiche Dauer. 2. Sammlung. Jede Mahlzeit der Männer wird mit einem kurzen von dem Aufsichtspersonal vorzusprechenden Gebet begonnen und geschlossen. Nach dem Aufstehen und Ankleiden und vor dem Schlafengehen Vorlesen eines Morgen- und Abendgebets durch die Aufsicht. — Nachdem sich die Aufsichtsperson in den Schlafzellen überzeugt, daß Alles in Ordnung, schließt sie dieselben und verläßt den Saal mit dem Spruch: Gelobt sei Jesus Christus, worauf die Sträflinge erwiedern: In Ewigkeit. Amen. — Ueberhaupt Stillschweigen. — 3. Arbeit. Sommer 6—11. 12—6½. Winter 7—11. 12 bis Dunkel. Die Hausarbeit nach dem Nachtessen bis 9 Uhr. — Gottesdienst und Unterricht. Alle Sonn- und Feiertage Vormittags Besuch der Pfarrkirche. Nachmittags Unterricht im Hause. Abends für die Hausarbeiter Abendrosenkranz. Täglich Messe. Vierteljährlich Ermahnung zu Communion und Beichte. 4. Disciplin. Bei Störung der Ruhe oder Sicherheit: 1. Ermahnung unter vier Augen, vor dem Aufseher oder den Mitgefangenen. 2. Wasser und Brot bis auf acht Tage, allandertäglich mit warmer Suppe. 3. Einsperrung und Dunkelarrest bis auf vier Tage, ebenso am zweiten und vierten Tag mit warmer Suppe. 4. Fesselung. 5. Körperliche Züchtigung bis auf 20 Ruthenstreiche. — Monatliches Vorlesen der angeschlagenen Ordnung.

Verordnung (von Landammann und Rath des C. Glarus) 113
enth. revidiertes Gefängnißreglement. Vom 25. Januar. (Amtliche Sammlung rc. II. S. 50 f.)

Das Local umfaßt auch Policeigefangene, provisorisch Verhaftete und zu weiterer Verfügung Bestimmte. — Das Einsetzungslocal bestimmt der Verhörrichter. — Die Räumlichkeiten erlauben nicht vollständige Trennung. — Die Disciplin übt das Verhöramt mit Geldbußen, schmälerer Kost oder strengerer Haft. Nahrung: Sommer früh 6, Winter 7, Mittags 12, Abends 6, warme nahrhafte Suppe (2 Schoppen) und gutes Brod (⅝ Pfund). Im Suppengefäß ist das Maaß eingezeichnet. Täglich zwei- bis dreimal eine Maaß reines, fri-

sches Brunnwasser. — Mit Bewilligung des Criminalgerichts kann auf eigene Kosten eine bescheidene Zulage gegeben werden.

Die Haftorte gefährlicher Gefangener sind täglich zweimal genau zu untersuchen. Wöchentlich besieht der Verhörrichter die Localien und untersucht die Speisen.

114 *Convention entre les cantons d'Argovie et de Genève pour l'admission dans les prisons de Lenzbourg des prisonniers de Genève. Du 1 avril.* (Recueil des lois. LI. p. 126 ss.)

Abrede zwischen Aargau und Genf zu Aufnahme von 30 bis 40 Criminalsträflingen in den Haft-Räumlichkeiten von Lenzburg gegen tägliche Vergütung von Fr. 1. — für die Person und jährliche Bezahlung zweier besonderer Aufseher, endlich Fr. 400 für die Direction wegen Zuwachs von Mühewalt. Für Sträflinge, die mit ansteckender Krankheit oder Irrsinn befallen werden, ist Fürsorge zu treffen behufs Aufnahme in geeignete Spitäler und die betr. Kost unter Abzug des Taggeldes von Lenzburg durch den Canton Genf zu verguten.

115 Beschluß (des RR. des C. Bern) betr. Aufstellung von Aufsichtscommissionen für die Strafanstalten in Bern, Pruntrut und Thorberg. Vom 20. October. (Gesetze, Decrete, Verordnungen. N. F. IV. 431 f.)

— Zu Aufsicht über die Amtsführung der Beamten und Angestellten dieser Anstalten, in allen Zweigen ihrer Thätigkeit, nach Mitgabe besonderer Instruction.

116 Verordnung (des gr. R. des C. Appenzell a. Rh.) über das Bußenwesen. Vom 19. October. (Amtsblatt. I. S. 294 f.)

117 Beschluß (der Standescommission des C. Appenzell a. Rh.) betr. den Vollzug der gerichtlich auferlegten Arbeitsleistungen. Vom 19. September. (ib. S. 279.)

Eine „Landesbußenwesencommission" überwacht den Eingang und die Rechnungsstellung. Den Einzug besorgt ein besonderer Beamter, die Verrechnung die Canzlei der Wohngemeinde des Bußpflichtigen, nur gegenüber Auswärtswohnenden die Landescanzlei. Von den erhobenen Bußen bezieht der Einzieher 15%, für die unerheblichen die Triebkosten und Auslagen, für die sofort unerhebbar erachteten hat er sich durch Bescheinigung des Gemeindehauptmanns auszuweisen. Die Umwandlung in Haft oder Arbeit bestimmt jeweilen eventuell das Gericht. Diese Bestimmung wird vollzogen, wenn in Jahresfrist nicht bezahlt würde. — Ehegerichtsbußen in zwei Jahren, auch das nur, wenn auf Antrag der Standescommission das Obergericht es beschließt. — Contumacialiter gesprochene Bußen sind sofort zu bezahlen oder umzuwandeln. — Bei solidarer Haftung erfolgt die Umwandlung nur pro rata. — Die Verbindung mit den Gerichtscanzleien ist scharf präcisiert. — Ebenso die Beziehung zwischen Cantonalverhör-

Digitized by Google

amt und Landescanzlei. — Besonders aber für den Fall des Wohnungswechsels die Beziehung zwischen dem alten und neuen Wohnort.

Die größte Genauigkeit ist für die Rechnungsführung bei so langen Fristen erforderlich und vorgeschrieben.

Zu Ermunterung beförderlicher Zahlung ist ein Abzug von 10% gestattet, wenn am Gerichtstage selbst oder am folgenden Tage gezahlt wird.

Bei Umwandlung in Arbeit gilt der Tag wenigstens 2 Fr. Oeffentlich darf die Arbeit für Frauenspersonen nie sein. Arbeitgeber verköstigen den Bußpflichtigen selbst oder verguten ihm die Kost mit täglich 50 Cts. — Ueber die Leistung haben die Arbeitgeber halbjährlich an die betreffende Canzlei Bericht einzugeben.

Da das Einziehen der Bußpflichtigen zur Arbeitsleistung meist Widersetzlichkeiten hervorruft und diesen Niemand sich aussetzen will, so sind durch die Standescommission ausdrücklich die Policeidiener mit dieser Aufgabe betraut, und wenn der Eingezogene weiter widersteht, so verfällt er unter die Strafe der Widerspenstigkeit.

F. Rechtsorganisation

(inbegriffen Besoldungs- und Sportelwesen).

Decret (des gr. R. des C. Thurgau) über den Amtseid der Behörden und Beamten des Cantons. Vom 4. September. ([Neue] Gesetzessammlung. III. S. 84 f.) 118

Dasselbe enthält unter n. 3 den Eid für die richterlichen Collegien und Behörden.

Reglement des großen Rathes (des C. Bern). Vom 18. März. (Gesetze, Decrete und Verordnungen. IV. 40 f.) 119

Nach § 57 sollen Vorschläge zu Gesetzen und allgemeinen Verordnungen, sowie Anträge „über wichtige Gegenstände" den Mitgliedern mit dem Einberufungsschreiben zugesendet oder ausnahmsweise wenigstens 24 Stunden vor ihrer Behandlung gedruckt ausgetheilt werden.

§ 58. Jeder Entwurf eines bleibenden Gesetzes soll einer zweimaligen Berathung unterworfen werden und zwar so, daß die letzte Berathung wenigstens drei Monate nach der ersten stattfindet. Vor seiner endlichen Berathung soll der Entwurf zu rechter Zeit „dem Volke" bekannt werden. In dringenden Fällen kann ein seiner Natur nach bleibendes Gesetz, insofern dasselbe „dem Volk" vor seiner ersten Berathung rechtzeitig bekannt gemacht worden ist, auf eine bestimmte Zeit provisorisch in Kraft gesetzt werden.

Wie ernst es mit dieser Bekanntmachung der Entwürfe an das Volk gemeint ist, zeigt das

120 Gesetz (des gr. R. des C. Bern) über die Bekanntmachung der Gesetzentwürfe an das Volk. Vom 2. Juni. (Gesetze, Decrete und Verordnungen. N. F. IV. 293.)

— wonach selbige mit dem (wenig gelesenen) Amtsblatt vertheilt oder bei wichtigen Gesetzen dem Präsidenten des Einwohnergemeinderaths zugesendet werden sollen.

121 Gesetz (des Cantonsrathes von Solothurn) betr. Competenz des Regierungsrathes, Verordnungen mit Strafandrohung zu erlassen. Vom 1. März. (Amtliche Sammlung. LV. n. 106. Cantonsrathsverhandlungen d. J. S. 12ff.)

Diese Vollmacht erhält der Regierungsrath für Verordnungen, die er aus staatspoliceilichen Rücksichten oder zu Vollziehung bestehender Gesetze zu erlassen sich veranlaßt findet, bis zu einer Gefängnißhaft von neun Tagen oder einer Summe von Fr. 500, unter Vorbehalt der Genehmigung durch den Cantonsrath in dessen nächster Sitzung nach deren Erlaß, immerhin mit Anerkennung ihrer Rechtskraft bis dahin.

122 Verfassungsgesetze (von Zürich), betreffend Handels- und Gewerbegerichte und das Gerichtswesen. Vom 29. Aug. Angen. vom Volk 15. Oct.

Schon oben unter Nr. 13 im Zusammenhang mit andern besprochen.

123 Gesetz (des gr. R. von Lucern) enth. die Geschäftsordnung für das Obergericht. Vom 4. Christmonat. (Gesetzessammlung. N. F. IV. 363 f.)

Spruchzahl sechs Richter, unter ihnen die absolute Mehrheit. — Vier ständige Ausschüsse von je drei Mitgliedern: 1. Justizcommission (für Verfügungen in Betreibungs-, Concurs-, Hypothecar-, Sporteln- und sonstiges Oberaufsichtswesen über die Gerichte, für Recurs im „Dringlichkeitsverfahren“ und für Entscheide von Einzelbeamten, für Vorberathung); 2. Gefängnißcommission (für Aufsicht über die Untersuchungshaftorte, mit besondern Untercommissionen für die Amtsbezirke Hochdorf, Sursee, Willisau und Entlebuch); 3. die Anklagekammer; 4. die Protocollprüfungscommission (zu Durchsicht und Begutachtung der Entwürfe vor definitiver Ausfertigung*)). — Zur Vorverhandlung verwickelter Processe werden jeweilen besondere Ausschüsse aufgestellt. Einen Referenten und den Correferenten bestellt der Präsident nach einer ihm freistehenden Reihenfolge. Ueber das Referat

*) Nur bei Urtheilen von grundsätzlicher Tragweite. Bei den übrigen durchsieht die Entwürfe von Protocoll und Urtheil allein der Präsident.

sagt das Gesetz (§ 23): „Der auf sorgfältiges Studium der Proceßacten gestützte Bericht soll: a. in Civilstreitsachen eine getreue und vollständige Darstellung von dem obwaltenden Rechtsfalle, von dem dabei stattgehabten Proceßgange, von den proceßualischen Gründen jedes der streitenden Theile, endlich von dem producierten Beweismaterial enthalten, in derjenigen Ordnung, welche der Beschaffenheit des Falles am meisten entspricht; b. in Strafsachen die Beschaffenheit der zu beurtheilenden That, die gegen den Beschuldigten vorhandenen Verdachtsgründe und Beweismittel, sowie die zu seiner Rechtfertigung oder Entschuldigung dienenden Umstände und die persönlichen Verhältnisse desselben, unter ausdrücklichem Hinweis auf die Zahl der Frage oder Seite des Verhörprotocolls oder Nummer der Actenbeilagen, mit strengster Unparteilichkeit und mit Klarheit in derjenigen Ordnung darstellen, welche der Beschaffenheit des Falles am besten entspricht. Dieser factische Theil der Relation ist vollständig schriftlich abzufassen und dürfen keine mündlichen Ablesungen aus der Procedur stattfinden. In dem rechtlichen Theile der Relation oder dem Gutachten erörtert sodann der Referent schriftlich oder mündlich, aber in einläßlicher Weise die sich ergebenden rechtlichen Fragen, würdigt die vorliegenden Beweise und schließt mit einem Antrag in Form eines Dispositivs. In Civil- und Policeiprocessen ist zugleich noch zu untersuchen, ob bei der erstinstanzlichen Proceßverhandlung nicht unnöthige Kosten verursacht, oder die Sache ohne Grund in die Länge gezogen worden, sowie ob die Gerichtskostenrechnung und die Ausfertigung der Proceßverhandlungen (Receß) dem Sporteltarif entsprechend sei, und verneinenden Falls das Geeignete zu beantragen.“ Das Votieren geschieht durch freies Wortbegehren. Der Präsident hat in jedem Stadium der Verhandlung das Wort. Wo keine Referate sind, giebt der Präsident nach Ermessen zwei Richter. — Hinsichtlich der Abstimmungsweise ist vorgeschrieben (§ 26): „Zuerst werden alle Vorfragen, die z. B. auf eine Zurückweisung, Verschiebung oder Trennung des Berathungsgegenstandes u. s. w. gehen, in Abstimmung gebracht; sodann werden die Unteranträge oder Zusätze, und wenn über die dem Beschlusse zu Grunde zu legenden Motive abweichende Ansichten walten, diese Motive und zuletzt die sich wechselseitig ausschließenden Hauptmeinungen in's Mehr gesetzt. Bei der Abstimmung über die Hauptmeinungen wird zuerst der Vorschlag der Commission, sofern eine solche bestellt war, sonst der Antrag des Berichterstatters in Abstimmung gesetzt. In Strafsachen wird jedoch immerhin zuerst über die mildere Meinung abgestimmt und stufenweise zu der strengern fortgeschritten; erhält keine der in Abstimmung gelegten Fragen das absolute Mehr, so ist zu entscheiden, welche von den Meinungen, die am wenigsten Stimmen auf sich vereinigte, aus der Abstimmung fallen soll. Entsteht über die Fragestellung des Präsidiums Widerspruch, so entschei-

Digitized by Google

det das Obergericht über die Art der Abstimmung. Jedes Mitglied ist berechtigt, seine eigene Meinung über einen Gegenstand in Abstimmung setzen zu lassen; hinwieder ist jedes Mitglied auch verpflichtet, an der Abstimmung Theil zu nehmen. Protocollserklärungen sind unstatthaft; die Fälle des Verantwortlichkeitsgesetzes (§ 36—38) ausgenommen, wo dann die Erklärung sofort zu erfolgen hat." — Die Eröffnung des Urtheils geschieht durch den Präsidenten mit den wesentlichen Entscheidungsgründen, bei Todesurtheilen möglicherweise im Gefängniß. — Ein Stimmrecht hat das Präsidium bei Wahlen, bei Abstimmungen stets consultativ, dagegen decisiv nur, wenn nach zwei auf einander folgenden Abstimmungen die Stimmen innestehen, auch dann nur für einen der vorliegenden Anträge. Den Untersuchungen des Verhöramtes kann der Präsident beobachtend beiwohnen und die Gefängnisse besuchen.

124 Beschluß (des Cantonsraths von Solothurn) betr. Aufhebung der Weisungen des Obergerichts. Vom 14. December. (Amtliche Sammlung &c. LV. n. 128. Cantonsrathsverhandlungen. S. 303 f.)

Durch die Proceßordnung vom 13. Dec. 1839 (§ 142) erhielt das Obergericht die Befugniß, Weisungen an die „untern" Gerichtsstellen zu erlassen, welche Gesetzeskraft in Anspruch nehmen. Das Gesetz über die Organisation des Obergerichts vom 19. März 1851 (§ 10) hob diese Bestimmung der Proceßordnung auf und behielt dem Obergericht die Oberaufsicht über die Gerichtsstellen vor. Was nachher von Mahnungen, Aufforderungen u. s. w. in dieser Richtung vom Obergericht gethan wurde, ebenso was innerhalb dieser Periode, aber ohne publiciert worden zu sein, das konnte nicht in Frage kommen; von den publicierten Weisungen dieser Periode zwischen 1839 und 1851 aber war die fortdauernde Gültigkeit durch einen Antrag in Mitte des Cantonsrathes in Zweifel gezogen worden.

Der Regierungsrath wollte unterscheiden und eine Anzahl Weisungen aufrecht erhalten, nämlich diejenigen in Betreff der Friedensrichter, Amtsgerichtspräsidenten, Gerichtschreiber, Amtsgerichte und Amtschreiber, da sie theils Ergänzungen der Proceßordnung, theils Gesetzesauslegungen enthalten über früher verschieden aufgefaßte Bestimmungen. In einem Berichte vom 4. Nov. 1864 waren diese Weisungen zusammengestellt.

Zu diesem Bericht kam eine Zuschrift des Obergerichts vom 25. November 1865, worin es noch einige weitere Weisungen festhalten wollte.

Im Gegensatz mit diesen Anträgen von Regierung und Obergericht schloß der Berichterstatter seine persönliche Ansicht an, es mögen alle Weisungen aufgehoben werden, als nunmehr unnöthig oder unausführbar oder unrichtig.

Der große Rath, in welchem die amtlichen Anträge nur angefochten, von den Berufenen in keiner Weise vertreten waren, hatte kaum eine andere Wahl als zu folgen, was er denn auch that. Die leichtfertige Behandlungsweise, die in schweizerischen Räthen der Gesetzgebung oft widerfährt, läßt meist auf wenig Ausstattung bei den Mitgliedern, ja bei den Leitenden selbst schließen.

Kreisschreiben (des RR. des C. Bern) in Bezug auf die Liquidation der von Erkenntnissen des Obergerichts oder seinen Abtheilungen herrührenden Gebühren. Vom 7. April. (Gesetze, Decrete und Verordnungen. N. F. IV. 262 f.) 125

Ein früheres Kreisschreiben vom 15. Aug. 1832 hatte die Einforderung von Erstanzen erst nach längern vergeblichen Versuchen angeordnet; die vorliegende Weisung sorgt für raschere Beibringung.

Gesetz (der Landsgemeinde des C. Uri) über die Functionen der Wuhrbehörden. Vom 7. Mai. (Amtsblatt, S. 126, und Landsgemeinde-Circular d. J. S. 19 f.) 126

Ein Siebengeschlecht hatte den Antrag gestellt, auf Grund der Verfassung § 27 (Trennung der Gewalten) seien künftig von der Baucommission nur administrative Fragen zu erledigen, Streitfragen aber über Tragung der Kosten und über Wuhrpflicht von den ordentlichen Gerichten. Bei Dringlichkeit der Arbeiten in solchen Streitfällen habe der betreffende Bezirk einstweilen die Kosten auf Rechnung des Unrecht habenden Theils vorzuschießen, falls nicht die Betreffenden selbst auf Kosten des Unrechthabenden die Arbeiten zu erstellen vorziehen.

Der Landrath hatte auf Abweisung angetragen, weil die Pflicht der Bezirke zu einstweiligem Vorschießen der Kosten im Streitfall einen Eingriff in ihr Eigenthum enthalte und weil ferner die bisherige Zusammensetzung der Wuhrgerichte aus sachkundigen Anwohnern von Schächen und Reuß bessere Garantie für richtige Entscheidung gewähre und auch besser der schweren Pflicht der Anwohner in Tragung der bedeutenden Kosten entspreche.

Die Landsgemeinde nahm aber den Antrag an, unter Verwahrung der Bezirksräthe von Uri und Ursern für ihre Rechte.

Decret (des gr. R. von Bern) betr. die Vertretung des Gerichtspräsidenten von Bern. Vom 29. Mai. (Gesetze, Decrete und Verordnungen. N. F. IV. 273.) 127

— Vollmacht an den Präsidenten, wegen Zunahme der Amtslast des Präsidenten des Amtsgerichtes von Bern, einen Theil seiner correctionellen und policeigerichtlichen Geschäfte auf den Vicepräsidenten und bei dessen Verhinderung auf einen Amtsrichter zu verlegen, wofür theilweise Fixa, theilweise Taggelder festgesetzt werden.

Beschluß (des gr. R. des C. Graubündten) über die Ernennung des Instructionsrichters. Vom 7. Juni. (Verhandlungen des ord. großen Rathes rc. S. 10 f.) 128

Digitized by Google

Der große Rath hatte die Frage begutachten lassen, ob die Stellen eines Policeidirectors und eines Instructionsrichters vereinigt werden sollen. Er trat auf Antrag der Standescommission und der Minderheit des Cantonsgerichts auf diesen Gedanken jedoch nicht ein, beschloß dagegen, auf Anregung des Cantonsgerichts, diesem eine Einwirkung bei Ernennung des Instructionsrichters einzuräumen und den bisher dem kleinen Rath zustehenden, aber unverbindlichen Doppelvorschlag an den großen Rath, dem Cantonsgericht zu überlassen.

129 Reglement (des schweizerischen Bundesrathes) betr. das Rechnungswesen der eidgenössischen Untersuchungsrichter. Vom 22. Christmonat. (Amtliche Sammlung. VIII. 721 f.)

130 *Circulaire* (du dep. de justice et de police du c. de Vaud) *sur les règles à suivre pour l'assermentation et l'installation des fonctionnaires judiciaires. Du 20 septembre.* (Recueil des lois. LXII. 428 ss.)

Auf Grund des § 120 des Gerichtsorganisationsgesetzes vom 8. April 1863 Einschärfung genauer Verzeichnung der dem Nachfolger im Amt vom Vorgänger oder dessen Erben zu übergebenden amtlichen Papiere, der Siegel und anderer Attribute, und der Schritte, welche zu dieser Uebergabe erforderlich sind, sowie Ermahnung zu regelrichtiger Einleitung dieser Schritte.

131 Beschlüß (des RR. des C. Solothurn) enth. Abänderung des § 37 des Strafverfahrens betr. die Verpflichtungen des Schwurgerichtsschreibers. Vom 1. März. (Amtliche Sammlung. LV. n. 105. Cantonsrathsverhandlungen d. J. S. 10 f.)

Die Geschäfte dieses Beamten werden als ungenügend bei einer Besoldung von Fr. 1800 bezeichnet, namentlich weil der Staatsanwalt, dem durch genannten § 37 der Schwurgerichtsschreiber zur Hülfe in Canzleigeschäften beigeordnet ward, erklärte, er ziehe vor, sie selbst zu besorgen, als sie diesem Beamten zu überlassen. — Deßhalb sollen ihm nun andere Canzleigeschäfte vom Regierungsrath übertragen werden können. Der darin liegende Verstoß gegen die Trennung der Gewalten ward unerheblich erfunden.

132 *Arrêté* (du cons. d'état du c. de Genève) *concernant les obligations des notaires. Du 6 octobre.* (Recueil des lois. LI. p. 421 ss.)

— Gesteht ein, es habe der Beschluß vom 14. Juni 1864 (diese Ztschr. XIII. [Ges.] n 113) nicht ausgeführt werden können und hebt ihn damit auf.

133 Kreisschreiben (des RR. des C. Zug) an die Gerichtsbehörden und Gemeinderäthe betr. Einschreiten in Todesfällen. Vom 7. März. (Abl. S. 153 f.)

— Bezieht sich auf die in Testamenten vorkommenden Bestimmungen, wonach den betr. Behörden das Einschreiten beim Todesfall, behufs Inventur 2c., verboten wird.

Die Gerichtsbehörden erhalten die Anweisung, diesen Bestimmungen die Ratification zu verweigern, und die Waisenämter, sie nicht zu berücksichtigen.

Verordnung (des Obergerichts des C. Lucern) betr. Beaufsichtigung der Geschäftsagenten. Vom 30. März. (Cantonsblatt 1865. S. 251 f.) 134

Die Grundsätze über diese Gehülfen der Justiz giebt dse Ztschr. XIII. 3. Abth. (Ges.) n. 89 nach dem Gesetz vom 29. Nov. 1864.

Die Prüfung ist eine schriftliche (Fertigung eines Vertrages, einer Massarechnung mit Concurseingaben und Bestreitungen, Ausfüllung der Formulare vorgeschriebener Bücher und Controlen) und eine mündliche (über die Betreibungs- und Concursgesetze, Bestimmungen des bürgerlichen Gesetzes über die Verträge, sowie über Führung der Bücher und Ordnung der Schriften).

Vorschriften über Führung 1. des Cassabuchs (monatlicher Abschluß und Saldovortrag), Ordnung in Verwahrung der Quittungen, 2. des Hauptbuchs (mit Folio für Jeden, der mit dem Agenten im Cassaverkehr steht) — beide mit vollständigen gegenseitigen Verweisungen, 3. des Betreibungsbuchs (zu Aufnahme aller übergebenen Forderungen, jede einzeln, mit Angabe der betr. rechtlichen oder gütlichen Schritte, allfälligen Rechtsdarschlägen und Abschlagszahlungen, sammt berechneten Zinsen und Kosten, möglichst übersichtlich, endlich mit Angabe des Endresultates) und 4. der Controle für die zum Incasso übergebenen Forderungen mit Angaben über Datum der Uebergabe, Gläubiger und Schuldner, Natur und Umfang der Forderung, Titel und Actenstücke und deren Rückgabe.

Die Aufsicht üben zunächst die Präsidenten und Schreiber der Gerichte des betr. Bezirkes jedenfalls jährlich, unter Berichterstattung an das Obergericht, welches auch direct untersuchen kann.

Mit dieser Verordnung ist die frühere vom 19. Juni 1852 (diese Ztschr. II. 3. Abth. [Gesetzg.] n. 141) aufgehoben.

Kreisschreiben (des RR. von Bern) betr. die Wahlen der Amtsgerichtsweibel. Vom 4. Januar. (Gesetze, Decrete und Verordnungen. N. F. IV. 1 f.) 135

Anweisung, wie bei Abbitten und Ablauf der Amtsdauer dieser Beamten zufolge des Gesetzes vom 22. Juni 1864 zu verfahren sei, nemlich daß vorerst davon dem betr. Amtsgericht Kenntniß zu geben, die Stelle von diesem auszuschreiben und dann die Wahl erst anzunehmen sei, wann die Finanzbehörde die Amtsbürgschaft für Fr. 3000 genügend erfunden habe.

Beschluß (des Cantonsrathes von Solothurn) über Rechtsvorkehren an Sonn- und Feiertagen. Vom 14. December. (Amtliche Sammlung rc. LV. n. 125. Cantonsrathsverhandlungen. S. 293 f.) 136

Ein vom Obergericht zu Gunsten der Sonntagsfeier entschiedener Specialfall gab Anlaß, daß am 3. März 1865 im Cantonsrath die Prüfungscommission für den Rechenschaftsbericht den Antrag stellte, eine authentische Interpretation zu erlassen, was für Rechtsvorkehren an Sonn- und Feiertagen stattfinden dürfen.

Der Regierungsrath schlug motivierte Tagesordnung vor, da, wer eigenen Rechtes sei, zu allen Zeiten gültig über seine Rechte verfügen könne, vorbehalten gesetzliche Ausnahmen: 1. im Civilproceß die Gerichtssitzungen und Verhandlungen vor Friedensrichter und Amtsgerichtspräsident, aber auch hier nicht ausgenommen Arreste oder nothwendige Verfügungen anderer Art, namentlich nicht Publication von Liegenschaftskäufen, welche gerade auf den Sonntag gesetzt sei; 2. im Wechselrecht die Präsentation und Protestation von Wechseln.

Die Auffassung, wonach die Ordnung der Dinge, aus denen der Sonntag und die Feiertage stammen, in das Gebiet des Civilrechts heruntergezogen und darein wie eingerahmt wird, ist, um wenig zu sagen, lächerlich. Damit wird einmal die ganze Kirche mit allen ihren Institutionen, aber noch mehr, die ganze innere Ordnung, der unsere äußeren Ordnungen dienen, herrenloses Gut, mit dem man Nichts anzufangen weiß, und das Verbot von Präsentation und Protest eine alberne Kleinlichkeit.

137 Gesetz (des Landraths des C. Basellandschaft) über das Sanitätswesen. Vom 20. Februar, angenommen vom Volk 28. Mai. (Amtsblatt. I. S. 139f. 529f.)

138 Verordnung betr. die Vollziehung dieses Gesetzes. Vom 21. Juni. (Abl. I. S. 529f.)

Die ärztlichen Personen sind gehalten, jedem in geziemender Weise an sie ergangenen Rufe nach Möglichkeit Folge zu leisten. Für allen erweislich durch grobes Versehen oder grobe Nachläßigkeit verursachten Schaden sind sie verantwortlich. — Die gänzliche Entziehung des Patents kann erfolgen durch strafgerichtliches Urtheil oder motivierten Beschluß des Regierungsrathes. — Für Behandlung von armen Personen oder Familien haften die Armenverwaltungen der betr. Gemeinden, insofern auf Anzeige des Arztes er zu dieser Pflege vom Gemeinderath schriftliche Vollmacht erhält. Die Rechnungen sollen aber so billig als möglich gestellt sein. — Der patentierte Apotheker ist für alle Fehler verantwortlich, welche seine nicht öffentlich patentierten Angestellten in dem ihnen anvertrauten Geschäfte begehen. Eine rechtmäßig innegehabte und verwaltete Apotheke kann von Witwen und Waisen des jeweilen berufsberechtigten Inhabers jedoch nur unter der Verwaltung eines im Land ordnungsmäßig patentierten Provisors fortgeführt werden. Die Hebammen sind verpflichtet, eine vom Staat auf seine Kosten zu liefernde Controle zu führen und darin Tag und

Stunde der Geburt, das Geschlecht und soweit möglich die Namen der Eltern resp. der Mutter eines neugebornen Kindes zu verzeichnen. Ferner haben sie die Geburten sofort dem betr. Pfarramt behufs Eintragung in die betr. Civilstandsregister genau anzumelden. Die Verordnung verpflichtet die Thierärzte, jedem von Gerichtsstellen oder Privaten an sie ergehenden Rufe zu folgen.

Die Tarifierung der Leistungen von Aerzten ist in der neuen Gesetzgebung sehr weit getrieben. Ein Beispiel hiefür giebt:

Verordnung (des RR. des C. Schaffhausen) betr. die Feststellung der Taxe für Aerzte und Apotheker in Krankheitsfällen von Armen. Vom 14. December. (Off. Samml. N. Folge. III. 961 f.) 139

Gesetz (des gr. R. des C. Bern) über die Ausübung der medicinischen Berufsarten. Vom 14. März. (Gesetze, Decrete und Verordnungen. IV. 27 f.) 140

Danach (§ 6) sind die patentierten Medicinalpersonen u. A. verpflichtet, zu Handen der öffentlichen Behörden, der Direction des Innern, der Policei oder der Gerichtsbehörden Aufträge, die in das Gebiet der Gesundheitspolicei oder die gerichtliche Medicin fallen, gewissenhaft zu erfüllen. Ueberdies liegt ihnen die Anzeigepflicht ob bei allen in ihrer Thätigkeit zu ihrer Kenntniß kommenden Uebertretungen oder Verbrechen.

Ueber die Geltung der Homöopathie vor dem Patent vernimmt man nichts aus diesem Gesetze.

Reglement (des RR. des C. Lucern) für die Prüfung der Feldmesser. Vom 16. Brachmonat. (Cantonsblatt. S. 457 f.) 141

Die theoretische Prüfung beschlägt Algebra, Logarithmen, Planimetrie, dazu trigonometrische und polygonometrische Aufnahmen, Nivellieren und Kenntniß in Gebrauch und Berichtigung der erforderlichen Instrumente; die practische in Vermessung und Cartierung einer Land- und einer Waldparcelle, Messung und Berechnung eines Körpers und von Wasserkräften.

Je mehr die Grundbücher mit Plänen verbunden werden, die auf Zuverläßigkeit Anspruch machen sollten, müssen auch die Geometer Anleitung erhalten über die Erfordernisse genauer Grenzbezeichnung und in den übrigen Beziehungen, in welchen der Plan zum Grundbuch steht.

Arrêté (du cons. d'Etat du c. de Fribourg) *concernant le cautionnement des employés et officiers publics. Du 17 février.* (Ohne Inhaltsangabe notiert in der feuille officielle du c. de Fribourg du 13 avril 1865, sonst uns nicht bekannt geworden.) 142

---

143 *Loi* (du gr. c. du c. de Genève) *modifiant les traitemens de divers fonctionnaires de l'ordre judiciaire. Du 24 juin.* (Recueil des lois. LI. p. 262 ss.)

Feststellung des Gehalts des Untersuchungsrichters und des Staatsanwaltes auf Fr. 4000, seiner Substituten auf Fr. 2400.

Die zwei erstgenannten Beamten werden hiedurch hinsichtlich ihrer Gehalte auf gleiche Linie erhoben mit den Präsidenten der verschiedenen Gerichtshöfe.

144 *Décret* (du c. d'état du c. de Vaud) *fixant le traitement de l'huissier du juge d'instruction. Du 29 novembre.* (Recueil des lois etc. LXII. 531 ss.)

Betrag Fr. 1500.

145 *Loi* (du grand cons. du c. de Fribourg) *concernant la réduction des indemnités de route. Du 31 mai.* (Feuille off. Nr. 28 du 13 juillet 1865.)

In Rücksicht auf die durch die Eisenbahn bewirkten Reiseerleichterungen werden die durch Gesetze oder Tarife bewilligten Reiseentschädigungen für die auf der Eisenbahn zurückgelegten Strecken auf die Hälfte herabgesetzt.

---

146 *Arrêté législatif* (du gr. c. du c. de Genève) *conc. les droits de chancellerie et les actes de l'état civil. Du 29 mars.* (Recueil des lois LI. 111 ss.)

Modification der bisherigen Gebühren von einzelnen Einträgen in die Civilstandsregister.

147 Kreisschreiben (des RR. des C. Bern) an sämmtliche Regierungsstatthalter betr. Verschreibung von Rechten, welche Grundeigenthum zum Gegenstand haben, durch die Amtsschreiber und die in seinem Bureau angestellten Notare. Vom 30. Januar. (Gesetze, Decrete und Verordnungen. N. F. IV. 8 f.)

Es ist Grundeinrichtung im Canton Bern, daß alle Verträge über Grund und Boden, nicht nur über Eigenthumswechsel, sondern auch Verpfändungen, durch die Amtsnotarien und nicht durch die Amtsschreiber (die Assistenten des Regierungsstatthalters) besorgt werden und zwar in dem Umfang, daß auch, wenn Notarien, wie dies vorkommt, durch Amtsschreiber zeitweilig oder für länger auf ihre Bureau gezogen werden, dann diese Fähigkeit des Notars zu Fertigung solcher Verträge aufhört.

Dies spricht am umfassendsten der Art. 9 des Gesetzes vom 18. December 1832 aus.

Die Absicht dieser Trennung der Fertigung von Verträgen über Grundstücke von den Geschäften der Amtsschreiberei hat namentlich

Digitized by Google

auch zum Zweck mehrer: Möglichkeit unbefangener Controle dieser Acte durch die Amtsschreiber.

Das vorliegende Kreisschreiben bringt diese Absicht in Erinnerung und gebietet behufs Durchführung derselben Sistierung jedes Notariatspatentes, so lange der Notar auf einer Amtsschreiberei angestellt ist, namentlich aber erklärt das Schreiben die völlige Nichtigkeit aller der Verschreibungen, die unter Gelübdabnahme oder Unterschrift aller mitwirkenden Parteien erfolgen, und solcher Contracte, welche Grundeigenthum betreffen, sofern sie durch Amtschreiber vorgenommen werden, überdies Bestrafung von Amtsnotar und Amtsschreiber, wenn ersterer während seiner Anstellung auf der Amtschreiberei dazu mitwirkt, und des Amtschreibers, in dessen Anstellung er ist.

Gesetz (des gr. R. des C. Zürich) betr. einen Zusatz zu dem Notariatsgesetz vom 13. April 1854. Vom 3. April. (Amtsblatt. Ges. S. 49.) 148

Bezieht sich nur auf die Gebühren für Eintragung von Liegenschaften, die bis dahin im Notariatsprotocoll nicht enthalten waren, und für den bei diesem Anlaß oder auch sonst geschehenden Vormerk von bereits bestehenden Grunddienstbarkeiten oder Reallasten. Das in Folge der Servitutenbereinigung sehr häufige Vorkommen solcher Einträge machte eine etwelche Ermäßigung der Gebühr wünschbar.

Beschluß (des RR. des C. Solothurn) betr. die Gebühren für Wechselproteste. Vom 23. November. (Amtliche Sammlung. LV. n. 121.) 149

— Bei Wechseln, die beim Inhaber domiciliert worden sind . . . . Fr. 2.50.

Bei den übrigen Wechseln . . . . . . Fr. 4. —

und, wenn Notarien außerhalb ihres Wohnortes Proteste zu erheben haben, überdies für jede Stunde Entfernung (Beköstigung mit inbegriffen) je Fr. 2. — Zulage, die Hälfte davon unter einer Stunde.

Arrêté (du cons. d'Etat du c. de Fribourg) *complétant et modifiant celui du 5 avril 1852, concernant la rentrée des listes de frais en matière pénale. Du 1 mars.* (Ohne Inhaltsangabe notiert in der feuille off. du 13 avril 1865.) 150

Beschluß (des RR. des C. Solothurn) betr. Auslagenersatz in Gerichtssachen. Vom 18. Februar. (Amtl. Sammlung. LV. n. 103.) 151

Die Auslagen für Heften der Civilacten ersetzen die Parteien.

Digitized by Google

Inhalt.

I. Abhandlungen.
1. Verhandlungen des schweizerischen Juristenvereins zu Bern den 22. September 1865.
I. Uebersicht der Verhandlungen.
II. Referat von A. Heusler, Sohn.
III. Mittheilungen aus Specialreferaten:
a) Zürich. Referent Hr. Oberrichter Dr. J. Pfenninger.
b) Nidwalden. " " K. Deschwanden, b. R.
c) Aargau. " " Bundesrichter Jäger.
d) Waadt. " " Präsident Carrard.
e) Neuenburg. " " Advocat Jeanneret.
II. Alte schweizerische Rechtsliteratur.
Der Commentaire Coutumier des Waadtlandes von P. Quisard.
(Fortsetzung. Buch I, Tit. 4.)
III. Rechtspflege und Gesetzgebung.
1. Urtheile.

Bahnmaier's Buchdruckerei (C. Schultze) in Basel.

Digitized by Google

Δ 70. 360

Zeitschrift

für

schweizerisches Recht.

Vierzehnten Bandes erstes Heft.

Zugleich durch Beschluß des

schweizerischen Juristen-Vereins

vom 9. September 1862

Organ desselben für Veröffentlichung seiner Verhandlungen.

Herausgegeben durch

A. Heusler,
Prof. der Rechte in Basel.

A. von Orelli,
Oberrichter in Zürich.

Fr. Ott,
gew. Regierungsrath in Zurich.

J. Schnell,
Civilgerichtspräsident und Professor der Rechte in Basel.

Fr. von Wyß,
Prof. der Rechte in Zürich.

Basel,

Bahnmaier's Verlag (C. Detloff).

1866.

Anzeige.

Die „Zeitschrift für schweizerisches Recht", von welcher hier das erste Heft des vierzehnten Bandes vorliegt, soll auch ferner in zwei Heften jährlich erscheinen, welche zusammen wenigstens 30 Bogen gleichen Formats umfassen werden. Der Zweck, den sie verfolgt, ist in dem Einleitungswort des ersten Heftes „von der Aufgabe dieser Zeitschrift" ausgesprochen, auf das hier, zur Vermeidung aller Wiederholungen aufmerksam gemacht wird.

Der Preis eines Jahrganges von zwei Heften beträgt acht Franken. Bei dem großen Werthe, den dieses Unternehmen für schweizerische Juristen und für Alle, die sich am öffentlichen Leben irgendwie betheiligen, ansprechen darf, kann derselbe nur sehr niedrig erscheinen.

Und überdieß noch hat der Verleger, ermuntert durch den Beschluß des schweizerischen Juristen-Vereines vom 9. September 1862, die Zeitschrift den Mitgliedern zur Haltung zu empfehlen, auf den Wunsch des Vorstandes dieses Vereines sich entschlossen, denjenigen Mitgliedern, welche die frühern 10 Bände sich vollständig anschaffen und die Fortsetzung halten wollen, die ersten zehn Jahrgänge mit einem Rabatt von 50% oder zu Franken 40 zu erlassen.

Die Anlage der Zeitschrift ist der Art, daß bei günstiger Zahl der Abnehmer eine Erweiterung ihrer jetzigen Grenzen leicht gedenkbar ist und, wenn tüchtige Kräfte und guter Wille die Herausgeber unterstützen, in allen drei Zweigen, welche diese Zeitschrift pflegt, eine namhafte Vermehrung der Mittheilung möglich wird.

Für Solche, welche vielleicht diese Zeitschrift lieber in die einzelnen Theile, aus denen sie besteht, auflösen, hat der Verleger, ohne jedoch Sonderung in der Subscription möglich machen zu können, auch die Paginatur jedes der drei Theile gesondert.

Der Verleger hofft daher auch zuversichtlich, es werden die verehrl. Regierungs- und Gerichtskanzleien diesem Unternehmen wohlwollend entgegen kommen sowohl durch Aufnahme dieser Sammlung in ihre Handbibliotheken, als namentlich auch durch bereitwillige Mittheilung der von den Herausgebern gewünschten Quellen, ohne welche diese Arbeit nicht gedeihen kann.

Zusendungen für die Redaktion können an die unterzeichnete Verlagshandlung gerichtet werden.

Basel, im Juli 1866.

Bahnmaier's Verlag
(C. Detloff).

by Google

Inhalt.

I. Abhandlungen.
2. Die Rechtsprechung in Strafsachen und die Strafverfolgung, mit specieller Beziehung auf die Gesetzgebung von Baselstadt. Von Herrn Staatsanwalt Dr. E. Thurneysen in Basel.

II. Alte schweizerische Rechtsliteratur.
Der Commentaire Coutumier des Waadtlandes von P. Quisard. (Fortsetzung. Buch I, Tit. 5 — Buch II. Tit. 1.)

III. Rechtspflege und Gesetzgebung.
2. Rechtsgesetzgebung von 1865. Von J. Schnell.

Bahnmaier's Buchdruckerei (C. Schultze) in Basel.

Digitized by Google

Digitized by Google

Digitized by Google